



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 192/2011 – São Paulo, segunda-feira, 10 de outubro de 2011

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13222/2011

00001 AÇÃO PENAL Nº 0007818-73.2008.4.03.6120/SP
2008.61.20.007818-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AUTOR : Justica Publica
RÉU : JOSE PINOTTI FILHO
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO BERNARDI e outros
: MARCO WADHY REBEHY
RÉU : ADAUTO APARECIDO SCARDOELLI
ADVOGADO : IGOR TAMASAUSKAS e outros
No. ORIG. : 200817505 DPF Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Vistos em substituição regimental na ausência ocasional do E. Desembargador Federal Relator, que está em gozo de férias.

Em cumprimento à r. decisão exarada nos autos do *habeas corpus* nº 219.625/SP, comunicada a esta Corte Regional pelo telegrama nº TLG.MCD6T-33951/2011 encartado a fl. 297, determino a suspensão do curso deste feito "até o julgamento do mérito" daquele writ.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal em substituição regimental

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0030927-41.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.030927-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
IMPETRANTE : ALESSANDRA PINHEIRO FONTANARI
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO MELO ROSA DE SOUSA
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA SEXTA TURMA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00241564720114030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Mandado de segurança impetrado por Alessandra Pinheiro Fontanari contra ato do eminente Desembargador Federal Mairan Maia, que negou seguimento ao Agravo de Instrumento n.º 0024156-47.2011.403.0000. Primeiramente,

providencie a impetrante o depósito das custas na CEF, na forma da Resolução nº 426/2011, do Conselho da Administração desta corte, consoante a certidão de fl. 122.

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027834-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027834-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
IMPETRANTE : DELVIO BUFFULIN
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES TERCEIRA TURMA
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00069996120114030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

1. Mantenho a decisão de fls. 513/516.

Recebo o Agravo Regimental de fls. 520/527, nos termos dos artigos 250 e 251 do Regimento Interno desta E. Corte Regional.

2. Cumpra-se o item IV daquela decisão.

Conclusos, após.

P.I.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13221/2011

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0662833-34.1991.4.03.6100/SP

95.03.052060-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS EMPREGADOS DO GRUPO MANNESMANN SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : MEGUMU KAMEDA e outros
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.62833-8 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos infringentes interpostos por **COOPERATIVA DE ECONOMIA E CRÉDITO MÚTUO DOS EMPREGADOS DO GRUPO MANNESMANN SÃO PAULO LTDA** em face de acórdão da Quarta Turma, proferido em ação de rito ordinário, ajuizada em 02 de julho de 1991, objetivando a declaração da inexistência de relação jurídica que a obrigue ao recolhimento da Contribuição Social sobre o Lucro - CSSL, instituída pela Lei n. 7.689/88, ao fundamento de que os resultados decorrentes das atividades integrantes do seu objeto social e exercidas sem fins lucrativos não constituem lucro. De outra parte, a exação na forma do diploma legal em destaque é

inconstitucional, porquanto sua instituição deu-se por lei ordinária, sua base de cálculo corresponde a do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica e, por fim, sua natureza é a de imposto e não de contribuição social (fls. 02/11).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 8º, da Lei n. 7.689/88, e declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a Autora a recolher a CSSL apenas sobre o lucro apurado no ano-base encerrado em 31.12.1988. Fixada a sucumbência recíproca, a teor do art. 25, do Código de Processo Civil (fls. 56/65).

A Quarta Turma, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e, por maioria, negou provimento à apelação da Autora, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator. Vencido o Desembargador Federal Andrade Martins que lhe dava parcial provimento (fls. 105/120).

Os embargos de declaração opostos pela Autora foram acolhidos para determinar o encaminhamento dos autos ao Desembargador Federal Andrade Martins, a fim de que fosse declarado o voto proferido. A sua juntada foi procedida às fls. 138/140 (fl. 127, fls. 131/135 e fl. 141).

Sustenta a Embargante deva ser reformado o acórdão, de modo a prevalecer o voto vencido, para o fim de reconhecer a inexistência de relação jurídica que a sujeite ao pagamento da CSSL sobre os resultados de suas aplicações financeiras, uma vez que o lucro tributável das Cooperativas circunscreve-se apenas às operações descritas nos arts. 85, 86 e 87, da Lei n. 5.764/71, a teor do art. 111, do mesmo diploma legal (fls. 144/146).

Admitido o recurso, devidamente intimada, a Embargada apresentou impugnação (fls. 153/155 e fl. 148).

É o relatório. Decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Com efeito, impende ressaltar o cabimento da insurgência em face do art. 530, do Código de Processo Civil, com a redação conferida pela Lei n. 10.352/01, porquanto plausível a interpretação de que à admissibilidade do recurso aplica-se a lei processual vigente na data em que proferida a decisão impugnada (v.g. Precedentes da 2ª Seção, EAC 269788, Proc. n. 95.03.066551-5, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 04.11.03, DJ 28.11.03, p. 447; AC 341788, Proc. n. 96.03.079729-4, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. em 07.11.06, DJ 16.03.07, p. 260).

Os embargos infringentes visam a prevalência do voto vencido e a consequente reforma parcial da sentença, a fim de que seja declarada a inexistência de relação jurídica que sujeite à Autora, Empresa Cooperativa de Crédito, ao recolhimento da Contribuição Social sobre o Lucro sobre as operações realizadas no mercado financeiro.

A pretensão recursal insere-se nos limites da divergência.

A questão central sobre a qual estão firmadas as razões da Embargante tem por fundamento a alegação de que falta fundamento legal a autorizar a incidência da CSSL sobre suas aplicações financeiras, porquanto o lucro tributável das Cooperativas decorrem estritamente das operações previstas nos arts. 85, 86 e 88, da Lei n. 5.764/71, e, no caso das Cooperativas de Crédito, os rendimentos obtidos em investimentos dessa natureza visam preservar o valor monetário dos resultados oriundos dos seus atos cooperativos.

As cooperativas estão reguladas pela Lei n. 5.764/71, que definiu a Política Nacional do Cooperativismo e instituiu seu regime jurídico.

Dispõe o art. 146, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal que:

" Art. 146. Cabe à lei complementar:

I. Dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar;

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

(...)

c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas."

Da leitura do dispositivo, verifica-se que a Constituição estabelece tenham as cooperativas - sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias de natureza civil, constituídas para prestar serviços aos associados - regime tributário próprio.

Ainda, em outro preceito, estatui o Texto Fundamental que "a lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo" (art. 174, § 2º).

Para a análise da pretensão posta em debate, entendo ser imprescindível a conceituação de ato cooperativo, distinguindo-o do ato não-cooperativo.

Com efeito, o art. 79, da Lei n. 5.764/71, define atos cooperativos como sendo "aqueles praticados entre cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para consecução dos objetivos sociais".

Por não implicar operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, nos termos do parágrafo único do mesmo artigo, afasta-se a incidência de tributos nas operações em que a cooperativa não tenha interesse comercial ou fim lucrativo, pretendendo-se evitar, portanto, que pessoas que se associem em cooperativas sejam duplamente tributadas, quer como cooperativa, quer como cooperado.

Assim, verifica-se que o conceito de ato cooperativo abarca o conjunto de atos praticados pela entidade cooperativa em nome dos cooperados, e em benefícios desses, sem intuito de lucro, que se revele imprescindíveis para a consecução de

seus objetivos sociais, de forma que não resulte operação de mercado e contrato de compra e venda, nem gere faturamento ou receita à sociedade cooperativa.

Destarte, a caracterização de atos como cooperativos deflui do atendimento ao binômio: consecução do objeto social da cooperativa e realização de atos com seus associados ou com outras cooperativas, não se revelando suficiente o preenchimento de apenas um dos requisitos.

Já os atos não-cooperativos são aqueles praticados entre as cooperativas e pessoas físicas e jurídicas não associadas, tendo clara feição mercantil, gerando receita, faturamento e lucro, o que torna possível a tributação de seu resultado.

Note-se que, em relação aos atos não-cooperativos, firmados com terceiros, ainda que em benefício dos cooperados, a disciplina legal contempla sua plena tributação, nos termos dos arts. 86, 87 e 111, da Lei n. 5.764/71.

Tais atos, porque fogem à classificação das ações cooperativas, devem ser tributados, pois, caso contrário, permitir-se-ia que o contribuinte utilizasse a condição de associado de cooperativa para auferir vantagem tributária que a lei não respalda.

Dessa forma, uma vez conceituado ato cooperativo, resta verificar, no caso dos autos, se as atividades desenvolvidas pela Embargante subsumem-se no seu conceito.

Nesse passo, a ter como consideração inicial a análise do objeto social da Empresa Autora, depreende-se que em seu estatuto está firmado ser sua finalidade a "educação cooperativista e financeira dos seus associados, através da ajuda mútua da economia sistemática e de uso adequado do crédito."

Trata-se, portanto, de uma Cooperativa de Crédito, a qual atua junto aos seus associados, fornecendo-lhes recursos financeiros, mediante concessão de empréstimos.

Desta feita, a especificidade da entidade associativa exige atenção no sentido de que, para a garantia da execução de seus fins sociais, necessita seja mantida a disponibilidade de suas receitas de forma a preservar seu correspondente poder monetário.

Para tanto, a Cooperativa de Crédito realiza aplicações financeiras, cujos resultados passam a compor o montante dos recursos de que irá dispor para manutenção de sua linha de crédito frente aos seus associados.

Desse modo, verifica-se que a Cooperativa de Crédito, para a prática de suas atividades, precisa aplicar seus recursos financeiros, pois sem uso de mecanismo de manutenção do poder aquisitivo de seu ativo frente à depreciação da moeda por conta de processo inflacionário, o desenvolvimento de seus fins sociais ficaria comprometido, senão inviabilizado. Nesse sentido, não há como não considerar que os resultados obtidos com tais operações dizem respeito, diretamente, ao objeto social da Cooperativa de Crédito, devendo, assim, ser tratados como atos cooperativos, já que inerentes a esse tipo de associação, sendo evidente seu caráter não lucrativo.

No caso em debate, é de concluir-se que a realização de aplicações financeiras pela Embargante com o intuito único e exclusivo de oferecer assistência de crédito aos seus associados constitui atos cooperativos, estando a salvo, portanto, da incidência da Contribuição Social sobre o Lucro.

A observação, aqui, quanto à ausência da tributação, apenas na hipótese das aplicações financeiras destinarem-se à captação de recursos para abertura de crédito aos seus associados, é pertinente, porquanto com o advento da Lei Complementar n. 130/09, as cooperativas de crédito ficaram autorizadas a prestar outros serviços de natureza financeira e afins a não associados. A partir de então, não cabe mais afirmar que as cooperativas de crédito realizam apenas atos cooperativos próprios.

Nessa linha de entendimento, a jurisprudência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS. COOPERATIVA DE CRÉDITO. LEI N. 5.764/71.

- 1. Milita em favor das normas jurídicas a presunção de que foram recepcionadas pelo sistema normativo ante a ruptura constitucional. Enquanto não provocada a Suprema Corte ou declarada a não-recepção, a Lei n. 5.764/71 continua em pleno vigor, não havendo óbice ao conhecimento do recurso especial por violação de um ou alguns de seus dispositivos.*
- 2. O ato cooperativo não gera faturamento para a sociedade. O resultado positivo decorrente desses atos pertence, proporcionalmente, a cada um dos cooperados. Inexiste, portanto, receita que possa ser titularizada pela cooperativa e, por consequência, não há base impositiva para o PIS.*
- 3. Já os atos não cooperativos geram faturamento à sociedade, devendo o resultado do exercício ser levado à conta específica para que possa servir de base à tributação (art. 87, da Lei n. 5.764/71).*
- 4. Toda a movimentação financeira das cooperativas de crédito, incluindo a captação de recursos, a realização de empréstimos aos cooperados bem como a efetivação de aplicações financeiras no mercado, constitui ato cooperativo, circunstância a impedir a incidência da contribuição ao PIS.*
- 5. Salvo previsão normativa em sentido contrário (art. 86, parágrafo único, da Lei n. 5.764/71), estão as cooperativas de crédito impedidas de realizar atividades com não associados.*
- 6. Atualmente, por força do art. 23 da Resolução BACEN n. 3.106/2003, as cooperativas de crédito somente podem captar depósitos ou realizar empréstimos com associados. Assim. Somente praticam atos cooperativos e, por consequência, não titularizam faturamento, afastando-se a incidência do PIS.*
- 7. A reunião em cooperativa não pode levar à exigência tributária superior à que estariam submetidos os cooperados caso atuassem isoladamente, sob pena de desestímulo ao cooperativismo.*
- 8. Qualquer que seja o conceito de faturamento (equiparado ou não a receita bruta), tratando-se de ato cooperativo típico, não ocorrerá o fato gerador do PIS por ausência de materialidade sobre a qual possa incidir essa contribuição social.*

9. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 591.298/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/ acórdão Min. Castro Meira, j. 27.10.04, DJ 07.03.05, p. 136; destaques meus).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. COOPERATIVA DE CRÉDITO. ATOS COOPERATIVOS PRÓPRIOS. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. AFASTAMENTO.

1. As atividades desenvolvidas pelas cooperativas de crédito para a persecução de seus objetivos sociais são essencialmente atos cooperativos próprios e, por conseguinte, estão a salvo da referida incidência tributária. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Turma.

2. Insubsistência da exigência fiscal referente ao período-base de 1996, uma vez que derivada de valores relativos a atos cooperativos próprios praticados no decorrer daquele período.

3. Apelação da autora provida e apelação da União prejudicada."

(TRF-3ª Região, 3ª Turma, AC 1178176, Proc. 2004.61.08.005991-6, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 30.09.10, DJ 18.10.10, p. 269).

" TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COOPERATIVA DE CRÉDITO. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. LC. N. 130/09 E RESOLUÇÃO DO BACEN N. 3859/10. ATOS COOPERATIVOS E ATOS NÃO COOPERATIVOS.

1. A Carta Magna criou um vetor para um tratamento especial em matéria tributária aos atos cooperativos, na medida em que considera o cooperativismo como atividade que deve ser estimulada e apoiada pelo Estado, e relevante para a estrutura econômica nacional (art. 174, § 2º e art. 146, III, "c").

2. Todavia, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes, ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.

3. Desde o regime jurídico definido pela Lei n. 5.764/71, é feita uma diferenciação entre o ato cooperativo e os demais atos praticados pelas sociedades cooperativas, para fins de tributação

4. Em relação às cooperativas de crédito, o art. 2º, da LC n. 130/09 especifica que se destinam, precipuamente, à prestação de serviços financeiros a seus associados, restringindo-se a eles as atividades de captação de recursos e de concessão de crédito.

5. Todavia, o § 2º, do art. 2º da LC n. 130/09 autoriza que as cooperativas de crédito prestem outros serviços de natureza financeira e afins a não associados, sendo que a Resolução n. 3.856/10, do BACEN, especifica alguns desses serviços, não se podendo mais afirmar que as cooperativas de crédito realizam apenas atos cooperativos próprios.

6. Assim, os valores recebidos pela prestação de serviços a não associados, bem como as aplicações financeiras decorrentes de tais valores, submetem-se à escrituração em separado e à incidência de tributação.

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas."

(TRF-3ª Região, 6ª Turma, Apel/Reex 718448, Proc. n. 2001.03.99.037420-0, Rel. Consuelo Yoshida, j. 20.01.11, DJF3 CJ1 26.01.11, p. 425).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COOPERATIVA DE CRÉDITO. LEI N. 4.764/71. MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS. ATO COOPERATIVO PRÓPRIO. RESTITUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. JUROS MORATÓRIOS.

I. O art. 146, III, da Constituição Federal reservou à lei complementar a tributação sobre ato cooperativo.

II. A definição dos atos cooperativos advém do art. 79, parágrafo único, da Lei Federal n. 5.764/71, que instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas in verbis: "Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aqueles e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais. Parágrafo único. O ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produtos ou mercadoria."

III. Toda movimentação financeira das cooperativas de crédito, incluindo a captação de recursos, a realização de empréstimos aos cooperados, bem como a efetivação de aplicações financeiras no mercado, constitui ato cooperativo, por estarem proibidas, salvo disposição em contrário, de realizar atividades com não associados (art. 86, parágrafo único, da Lei n. 5.764/71). Entendimento consolidado no C. STJ.

IV. Aplicação do critério para a correção do indébito estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07, do CJF.

V. A partir de janeiro de 1996 incide a SELIC de forma exclusiva, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei n. 9.250/95, art. 39, § 4º).

VI. Os juros de mora não são cabíveis na espécie, em razão da incidência exclusiva da Taxa SELIC.

VII. Verba honorária mantida em 10% do valor da causa, em observância os contornos fáticos da demanda e ao princípio da razoabilidade.

VIII. Remessa oficial parcialmente provida e apelações improvidas."

(TRF-3ª Região, 4ª Turma, Apel/Reex 827040, Proc. n. 2002.03.99.035388-1, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 31.03.11, DJF3 CJ1 05.04.11, p. 529)

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão deduzida, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e desta Corte Regional no sentido exposto, pelo que a adoto.

Por fim, tendo em vista que a demanda restringe-se a atos cooperativos praticados pela Embargante com seus associados, é de ser reconhecida a inexistência de relação jurídica que sujeite a Autora ao recolhimento da Contribuição Social sobre o Lucro sobre suas aplicações financeiras.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar o acórdão de fls. 105/120 e determinar a prevalência do voto vencido proferido pelo

Desembargador Federal Andrade Martins, para o fim de, nos limites da divergência, dar parcial provimento à apelação da Autora, para declarar a inexistência de relação jurídica que a obrigue ao recolhimento da Contribuição Social sobre o Lucro sobre as aplicações financeiras praticadas para captação de recursos destinados a oferecer assistência de crédito aos seus associados, ficando mantidos os honorários advocatícios fixados na sentença.
Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0028871-98.1993.4.03.6100/SP
95.03.055918-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : HAKUY ONODA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUCIA CAMPANHA DOMINGUES e outros
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.28871-7 3 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos infringentes interpostos pela **UNIÃO FEDERAL** em face de acórdão da Quarta Turma, proferido em ação de repetição de indébito, ajuizada por HAKUY ONODA, objetivando a devolução das importâncias recolhidas a título de Imposto de Renda sobre as verbas indenizatórias, recebidas em virtude de rescisão de contrato de trabalho (fls. 03/17).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a restituição do valor do Imposto de Renda incidente sobre a verba recebida pelo Autor a título de indenização especial, mediante correção monetária e aplicação de juros moratórios a partir do trânsito em julgado, a teor do art. 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, a serem repartidos entre as partes, em razão da sucumbência recíproca (fls. 39/42).

A Quarta Turma, por maioria, negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do voto do Desembargador Federal Andrade Martins. Vencida a Desembargadora Federal Relatora Lúcia Figueiredo, que lhes dava provimento parcial (fls. 75/81, fls. 83/93 e fls. 104/114).

Prosseguindo, a Quarta Turma, por maioria, negou provimento à apelação do Autor, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora. Vencido o Desembargador Federal Andrade Martins, que lhe dava provimento. Os embargos de declaração opostos pelo Autor foram rejeitados (fls. 133/138).

Sustenta a União Federal deva ser reformado o acórdão, de modo a prevalecer o voto da Desembargadora Federal Lúcia Figueiredo, para o fim de reconhecer devida a incidência do Imposto de Renda sobre a verba indenizatória paga ao Autor na rescisão de seu contrato de trabalho, porquanto recebida por mera liberalidade da empresa, caracterizando hipótese de acréscimo patrimonial tributável como renda, a teor da legislação que regula a exação (fls. 124/130).

O recurso foi admitido e o Embargado apresentou impugnação (fls. 160 e fls. 145/155).

É o relatório. Decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Com efeito, impende ressaltar o cabimento da insurgência em face do art. 530, do Código de Processo Civil, com a redação conferida pela Lei n. 10.352/01, porquanto plausível a interpretação de que à admissibilidade do recurso aplica-se a lei processual vigente na data em que proferida a decisão impugnada (*v.g.* Precedentes da 2ª Seção, EAC 269788, Proc. n. 95.03.066551-5, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 04.11.03, DJ 28.11.03, p. 447; AC 341788, Proc. n. 96.03.079729-4, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. em 07.11.06, DJ 16.03.07, p. 260).

Os embargos infringentes visam a prevalência do voto vencido e a consequente reforma parcial da sentença, a fim de que seja reconhecida devida a incidência do Imposto de Renda de Pessoa Física sobre a verba indenizatória especial paga ao Autor pela empresa empregadora quando da rescisão de seu contrato de trabalho.

A pretensão recursal insere-se nos limites da divergência.

A Constituição da República, em seu art. 153, inciso III, autoriza a União a instituir Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza. Didaticamente, o Código Tributário Nacional veio elucidar a regra-matriz do aludido imposto,

estatuindo que este "tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos e de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior" (art. 43, incisos I e II). Desse panorama normativo extrai-se que, por "rendas e proventos de qualquer natureza" deve entender-se riqueza nova, vale dizer, que, na delimitação desse conceito deve ser considerada a capacidade contributiva do sujeito passivo, cuja observância está assegurada pelo princípio expresso no art. 145, § 1º, da Constituição da República. Em trabalho monográfico, expus que o conceito de capacidade contributiva pode ser singelamente definido como a "aptidão, da pessoa colocada na posição de destinatário legal tributário, para suportar a carga tributária, sem o perecimento da riqueza lastreadora da tributação" ("Princípio da Capacidade Contributiva", São Paulo, Malheiros Editores, 3ª ed., 2003, p. 107). Enquanto a capacidade contributiva absoluta ou objetiva funciona como pressuposto ou fundamento jurídico do tributo, ao condicionar a atividade da eleição, pelo legislador, dos fatos que ensejarão o nascimento de obrigações tributárias, a capacidade contributiva relativa ou subjetiva opera como critério de graduação do imposto e limite à tributação. Há que se atentar, portanto, para a apreciação do presente recurso, ao conceito de capacidade contributiva absoluta ou objetiva, a ser observada pelo legislador infraconstitucional quando da escolha de situações que se amoldem à regramatrix de incidência, ou seja, que se traduzam em auferimento de renda ou proventos de qualquer natureza. Na rescisão do contrato de trabalho, as verbas que se revistam de caráter indenizatório estão infensas à incidência do Imposto sobre a Renda. Indenizar significa compensar, reparar; a indenização, desse modo, pressupõe a ocorrência de prejuízo e visa recompor o patrimônio da pessoa atingida. No caso em tela, no que tange ao pagamento da verba referente à "indenização especial", recebida pelo empregado, por força de rescisão do contrato de trabalho sem justa causa, por mera liberalidade do empregador, revendo meu posicionamento para acompanhar a orientação adotada pelo Superior Tribunal Justiça, verifico que a pretensão recursal merece acolhimento. Tal entendimento restou sedimentado nos julgamentos dos Recursos Especiais n. 1.102.575/MG e n. 1.112.745/SP, representativos de controvérsia, por decisões que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, devem ser adotadas pelos tribunais:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. (...)

2. As verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.102.575/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.09.09, DJe 01.10.09).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. (...)

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexiste liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a um programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.112.745/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.09.09, DJe 01.10.09).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão recursal ora deduzida, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior no sentido exposto, pelo quê a adoto.

Por fim, tendo em vista que aproveita à Embargante apenas parte do voto divergente da Eminente Relatora, sobre a qual estão ajustadas as razões do presente recurso, a hipótese é de sua acolhida parcial, porquanto não interposto recurso de mesma espécie pela parte autora.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar o acórdão de fls. 75/81, fls. 83/93 e fls. 104/114 e determinar parcial prevalência do voto proferido pela Desembargadora Federal Lúcia Figueiredo, para o fim de, nos limites da divergência e dos embargos infringentes, dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, reconhecendo devida a "retenção do imposto de renda na fonte sobre as parcelas indenizatórias especiais provenientes da mera liberalidade da ex-empregadora". Ficam invertidos os ônus da sucumbência, porquanto a reversão do julgamento implica improcedência do pedido deduzido na inicial. Honorários advocatícios fixados em favor da Ré, em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado. Custas pelo Autor.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0059315-42.1997.4.03.0000/SP
97.03.059315-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : RADIO COMUNITARIA CATOLICA DE PIRITUBA
ADVOGADO : JOAO EDUARDO DE CRESCENZZO
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 96.00.19078-0 4 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

I- Suscita o MM. Juízo Federal da 4ª Vara Cível da 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, Conflito Negativo de Competência em face MM. Juízo Federal da 2ª Vara Criminal da 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, nos autos do Mandado de Segurança impetrado por RADIO COMUNITARIA CATOLICA DE PIRITUBA em face de ato do SR. DELEGADO REGIONAL DO MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES EM SÃO PAULO, objetivando, em síntese, afastar ato administrativo, dito ilegal, que determinou a lacração de todos equipamentos de transmissão e radiofusão da Impetrante ao fundamento de ofensa ao disposto no art. 70 da Lei n. 4.117/62 e DL 236/67.

Sustenta, em síntese, o MM. Juiz Suscitante, a competência do Juízo Criminal para julgamento da demanda, dado que o ato impugnado fundamenta-se em tipo penal constante do art. 70 da Lei n. 4.117/62.

A fls. 63/66, o Juízo suscitado prestou informações.

O Ministério Público Federal opina pela procedência do presente conflito, competente o r. Juízo Suscitado.

Em sessão de julgamento realizada em 04/10/2000, a C. 1ª Seção desta Corte Regional, por maioria, reconheceu sua incompetência nas espécie, declinando o julgamento para a C. 2ª Seção desta Corte Regional (fls. 76/80).

Redistribuído o feito em agosto de 2003, foi determinada nova vista dos autos ao "Parquet" Federal, que reiterou a manifestação anteriormente exarada (fl. 104).

II- Passo à análise do feito.

Tenho por improcedente o presente Conflito Negativo de Competência, aperfeiçoando-se a competência do MM. Juízo Federal da 4ª Vara Cível para o processamento da ação subjacente.

Observa-se das peças que instruem o presente Conflito que RADIO COMUNITARIA CATOLICA DE PIRITUBA impetrou "writ" objetivando assegurar direito, dito líquido e certo, à manutenção de sua atividade radiofusa, lacrada pela autoridade coatora ao argumento de infringência ao Código de Telecomunicações, situada na rota de pouso do Aeroporto Internacional de Cumbica.

Tais são os fatos postos na lide originária.

Quanto ao aspecto competencial, determina o Regimento Interno desta E. Corte Recursal:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - à matéria penal;

II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

III - à matéria de direito privado, dentre outras:

a) domínio e posse;

b) locação de imóveis;

c) família e sucessões;

d) direitos reais sobre a coisa alheia;

e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

IV - à matéria trabalhista de competência residual;

V - à propriedade industrial;

VI - aos registros públicos;

VII - aos servidores civis e militares;

VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção".

Depreende-se da normação posta que a competência das Seções desta Corte Regional é determinada em função da matéria e da natureza da relação jurídica travada.

Analisado o processado, verifico que, por ora, a controvérsia se limita à verificação da legalidade e legitimidade do ato administrativo praticado pela autoridade coatora, afastado de todo o aspecto criminal eventualmente existente por força do acórdão da C. 1ª Seção de fls. 76/80.

Reproduzo, por oportuno, trecho do voto do então relator, Desembargador Federal FABIO PRIETO (fl. 78 - grifei):

"O mandado de segurança tem dois pedidos distintos. O primeiro, de apreciação da coação ilegal emanada do ato administrativo comissivo de lacração dos equipamentos, e o segundo, de prevenção contra novo ato administrativo de cerceamento da atividade da emissora-impetrante.

Em qualquer caso, a matéria é a nulidade ou a anulabilidade de atos administrativos, temas da competência da E. 2ª Seção deste Tribunal, por força do artigo 10, §2º, inciso III, do Regimento Interno.

O exame judicial de ato administrativo de apreensão de coisa ou a concessão de segurança, para prevenir ilegal ato administrativo de impedimento de exercício de atividade, são matérias da competência do juízo cível".

Anote-se, por oportuno, a existência de inúmeros precedentes de Turmas desta C. 2ª Seção em hipóteses análogas:

"ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIÇOS DE RADIODIFUSÃO - FALTA DE AUTORIZAÇÃO DO PODER COMPETENTE (ART. 223, DA CF 88) - ART. 5º, INCISO IX - ART. 21, INCISO XII, ALÍNEA "A" - CONTROLE, INTERFERÊNCIA. I - A ANATEL é parte legítima para figurar no pólo passivo diante de sua competência fiscalizadora, uma vez que a Rádio Comunitária impetrante estava em funcionamento e teve suas atividades encerradas diante da fiscalização praticada pela impetrada. II - Para poder exercer a atividade de radiodifusão, a impetrante deverá obter autorização estatal, em conformidade ao art. 223 da Constituição Federal de 1988. III - A garantia constitucional de liberdade de comunicação e expressão, que dispõe o artigo 5º inciso IX, não inclui o direito a utilização de meio de radiodifusão sem licença do poder competente. IV - Não é possível a exploração de qualquer espécie de atividade de radiodifusão, mesmo sendo de baixa potência, sem a necessária autorização, concessão ou permissão da União Federal (art. 21, XII, alínea "a"). V - O controle das rádios pela Administração Pública, implica impedir a afetação do tráfego aéreo brasileiro, entre outros serviços. VI - Apelação e remessa oficial tida por interposta providas".

(TRF-3, AMS 20016000015500, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU DATA: 23/08/2006 PÁGINA: 580).

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EXPLORAÇÃO DE SERVIÇO DE RADIOFUSÃO SONORA. SERVIÇO DE RÁDIO COMUNITÁRIA. ARTIGOS 22, XII, "A", E 223, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI Nº

9.612/98 E DECRETO Nº 2.615/98. AUTO DE INFRAÇÃO E INTERRUPÇÃO DE SERVIÇO. VALIDADE EM FACE DA AUSÊNCIA DE REGULAR OUTORGA DO DIREITO DE EXPLORAR O SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO DO PODER PÚBLICO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A exploração de serviço de radiodifusão sonora não é livre, senão que vinculada, constitucionalmente, à outorga pelo Poder Executivo de autorização, concessão ou permissão (artigo 223, CF), tendo sido editada, para a disciplina do serviço de radiodifusão comunitária, a Lei nº 9.612/98, fixando as diretrizes da exploração, depois regulamentada com a publicação do Decreto nº 2.615/98. 2. O Decreto nº 2.615/98 disciplina o regime de autorização, fixando, primeiramente, que cabe à Agência Nacional de Telecomunicações o exame da viabilidade técnica de uso de canais e, somente depois de definida a adequação da sua exploração, pode o Ministério das Comunicações publicar o comunicado de habilitação para a inscrição de interessados, quando então, e somente então, é possível cogitar-se de procedimento administrativo, destinado à outorga de autorização para o uso e exploração do serviço de radiodifusão, com sujeição a prazos e condições específicos. 3. Não existe, pois, direito líquido e certo a ser tutelado, no sentido seja de obrigar a autoridade administrativa a proferir decisão em procedimento administrativo, pois sequer ainda instaurada a fase de habilitação para a disputa administrativa, e menos ainda para efeito de garantir à impetrante a exploração dos serviços de radiodifusão, sem a específica e regular autorização, concessão ou permissão do Poder Público competente. 4. Saliente-se que o direito à livre manifestação do pensamento não tem o alcance de permitir a exploração dos meios de comunicação social, sem observância dos princípios de outorga de serviço público, como previstos na Constituição Federal; não cabendo, por outro lado, ao Poder Judiciário, mesmo em face da invocação de Tratado Internacional, substituir-se ao Poder Executivo no exercício de competência própria, de fundo constitucional, em relação à qual inexistente, diante do que comprovado nos autos, qualquer ilicitude, senão que exercício de discricionariedade na gestão da outorga de tais serviços públicos. 5. Precedentes".

(TRF-3, AMS 200361000317332, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU DATA: 07/06/2006 PÁGINA: 288). "PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À INSTRUÇÃO DA AÇÃO MANDAMENTAL - JULGAMENTO DO MÉRITO - ART. 515, § 3º DO CPC COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.352/01 - CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - LEIS NºS 4.117/62 E 9.612/98 - RÁDIO COMUNITÁRIA - AUTORIZAÇÃO OU PERMISSÃO DO PODER PÚBLICO - NECESSIDADE. 1. A instrução da petição inicial com a contrafé constitui providência da impetrante por se tratar de peça indispensável para a composição do mandado de notificação e à regularidade do ato. 2. A necessidade de cópia da petição inicial decorre do fato de dever o ato de notificação permitir à parte contrária inteirar-se do conteúdo da demanda com objetivo de assegurar-lhe a plenitude da defesa. 3. Sem embargo de, na hipótese de não atendimento determinação judicial, a regra seja a extinção do processo sem julgamento do mérito, no caso dos autos, excepcionalmente, deve ser afastada a sentença extintiva sem julgamento do mérito. 4. As informações foram prestadas antes mesmo da publicação do despacho que determinou a apresentação da contra-fé. 5. Portanto, não havia razão para a extinção do feito sem julgamento do mérito, porquanto a impetrada já havia sido notificada e prestado as informações. 6. Com o advento da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, a qual alterou dispositivos do Código de Processo Civil referentes a recursos e ao reexame necessário, dentre eles o acréscimo do § 3º ao art. 515, na hipótese de extinção do processo sem julgamento do mérito, é permitido ao Tribunal julgar desde logo a lide, se a causa versar questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. 7. O condicionamento do funcionamento de emissoras de radiodifusão à prévia autorização do Poder Executivo, como determinado pela Constituição Federal no art. 223, não atenta contra as garantias previstas nos incisos IV e IX do art. 5º, pois constitui decorrência do disposto no art. 21, XII, "a", da própria Constituição. 8. A Lei nº 4.117/62, recepcionada pelo atual ordenamento constitucional, disciplina a obrigatoriedade de concessão, permissão ou autorização para o serviço de radiodifusão sonora, sons e imagem, não estabelecendo procedimento especial e próprio para autorização de rádios de baixa potência. 9. A Lei nº 9.612/98, instituiu o Serviço de Radiodifusão Comunitária e estabeleceu os critérios de funcionamento. 10. Apelação parcialmente provida para afastar a extinção do processo sem julgamento do mérito e, com fundamento no art. 515, 3º do CPC, denegar a ordem".

(TRF-3, AMS 199903990624449, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU DATA: 20/04/2006 PÁGINA: 975).

"APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. RÁDIO COMUNITÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA ANATEL. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE DA AUTORIZAÇÃO DO PODER PÚBLICO. 1. Pela análise das competências da ANATEL, constata-se que suas funções estão restritas à questão da fiscalização dos serviços de radiodifusão comunitária, não cabendo a ela qualquer análise quanto à concessão de licenças para a exploração desta atividade. 2. "O STJ assentou o entendimento de que, se a autoridade apontada como coatora, em suas informações, não se limita a argüir sua ilegitimidade passiva, defendendo o ato impugnado, aplica-se a teoria da encampação e a autoridade indicada passa a ter legitimidade para a causa" (RMS 17802/PE) 3. Os artigos 220 e seguintes da Constituição Federal disciplinam o capítulo relativo à comunicação social, estabelecendo o art. 223 competir ao Poder Executivo outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, observado o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal. 4. Com o advento da Lei nº 9.612, de 19 de fevereiro de 1998, foi instituído o serviço de radiodifusão comunitária. 5. O funcionamento dos serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens somente será permitido após a autorização emanada pela autoridade competente, nos termos do art. 6º, da Lei nº 9.612/98. 6. O pedido para assegurar o funcionamento dos serviços de radiodifusão comunitária, até a emissão formal de licença pela autoridade competente, não deve prosperar, na medida em que não cabe ao Poder Judiciário decidir sobre temas de análise exclusiva do

Poder Executivo, sob pena de afrontar o princípio da separação dos poderes. 7. Enquanto não sobrevier a autorização emanada do órgão administrativo competente, não assiste à impetrante o direito líquido e certo à execução do serviço de radiodifusão. 8. Precedentes da Turma e do STJ. 9. Preliminar de ilegitimidade passiva da ANATEL acolhida. 10. Apelação não provida".

(TRF-3, AMS 200061120035158, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. RUBENS CALIXTO, DJF3 DATA: 18/11/2008). "DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. RADIODIFUSÃO. RÁDIOS COMUNITÁRIAS. RESTITUIÇÃO DE EQUIPAMENTOS APREENDIDOS. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO CÍVEL. RETRATAÇÃO DA IMPRENSA. INADEQUAÇÃO DA VIA. AUTORIZAÇÃO DO PODER PÚBLICO PARA FUNCIONAMENTO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. 1. Na hipótese dos autos, de fato, compete ao juízo criminal decidir acerca dos bens apreendidos durante a diligência que culminou com instauração de inquérito policial para apurar sobre o funcionamento irregular da emissora comunitária. Da mesma forma, o pedido de retração de órgão da imprensa, em razão de publicações de notícias acerca da interrupção da transmissão e apreensão dos equipamentos da emissora, é incabível na via mandamental. Nesses pontos, correta a sentença quanto à extinção do feito, sem julgamento do mérito. 2. Contudo, a sentença realmente extinguiu o feito, sem resolução do mérito, em relação ao pedido de suspensão, em definitivo, do ato da autoridade que interrompeu as transmissões da emissora, restando passível de apreciação este pleito, conquanto suscetível de apreciação por meio do writ e competente o juízo a quo para fazê-lo. 3. Nesse ponto, tratando-se de processo extinto sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, inciso VI, do estatuto processual civil, o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, devendo prosseguir este perante a Egrégia Turma, em razão do contido na norma inscrita no § 3º, artigo 515, do Código de Processo Civil, introduzida na codificação pela Lei nº. 10.352, de 26 de dezembro de 2001. 4. Os serviços de telecomunicações, inclusive os de radiodifusão sonora e de sons e imagens constituem monopólio da União, a quem compete explorá-los, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão. 5. É da competência do Poder Executivo a outorga ou a sua renovação, devendo sempre observar o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal (C.F., art. 223). 6. A Lei nº. 9.472, de 16 de julho de 1997 estabelece que a operação de estação transmissora de radiocomunicação está sujeita à licença de funcionamento prévia e à fiscalização permanente (art.162), sendo aquela espécie de telecomunicação que utiliza frequências radioelétricas não confinadas a fios, cabos ou outros meios físicos (art.162, § 1º.). 7. Mesmo após o advento da Lei nº. 9.612, de 19 de fevereiro de 1998, que instituiu o serviço de radiodifusão comunitária, sonoro, a ser operado em frequência modulada, com transmissores de baixa potência e cobertura restrita, a exigência de autorização para exploração, deste tipo de rádio, continuou a existir (art.6º). 8. A lei submete a prestação do serviço de radiodifusão comunitária ao sistema de outorgas, em procedimento apenas mais simplificado que aquele utilizado para as concessões de funcionamento de emissoras de alta frequência e longo alcance. Referido sistema será operado a partir de faixas de radiofrequências que deverão ser destinadas à radiocomunicação, inclusive a comunitária, pela Agência Nacional de Telecomunicações. 9. Apelação a que se dá parcial provimento".

(TRF-3, AMS 94030912804, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA: 12/03/2008 PÁGINA: 671).

Isto posto, julgo improcedente o presente Conflito e declaro competente MM. Juízo Federal da 4ª Vara Cível de São Paulo.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0083500-13.1998.4.03.0000/MS
98.03.083500-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : ALEXANDRE JUOCYS

: VALDIR SERAFIM

RÉU : EMPRESA DE SANEAMENTO DE MATO GROSSO DO SUL S/A SANESUL

ADVOGADO : REINALDO PETTENGILL

No. ORIG. : 95.00.04469-2 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

A ré Empresa de Saneamento de Mato Grosso do Sul S/A foi intimada em 20/06/2011 (fls. 609), para efetuar o pagamento de honorários advocatícios a que foi condenada, nos termos de art. 475-J do CPC, deixando o prazo legal transcorrer *in albis*.

A União Federal, ante a inércia da autoria, manifestou-se pugnando pela expedição de mandado de penhora e avaliação bem como pela aplicação da multa, consoante disposição do art. 475-J do CPC.

Dessa forma, defiro o pedido formulado pela União e determino a expedição de carta de ordem para que se proceda à penhora e avaliação dos bens da ré Empresa de Saneamento de Mato Grosso do Sul S/A, suficientes para assegurar o pagamento dos valores devidos a título de honorários advocatícios, com acréscimo da multa de 10% prevista no art. 475-J do CPC, perfazendo a quantia total de R\$ 6.424,88.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0104246-96.1998.4.03.0000/SP

98.03.104246-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR : MAURO GRINBERG

RÉU : COSTAMAR TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : THOMAZ FRANCISCO DE OLIVEIRA BRAGA e outro

No. ORIG. : 93.04.02475-7 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada pela União Federal em face de Costamar Transportes Ltda., com o fito de desconstituir o acórdão prolatado nos autos de nº 94.03.069577-3 pela Terceira Turma desta E. Corte, que negou provimento à apelação da União Federal e deu parcial provimento à remessa oficial para julgar parcial procedente o pedido formulado em ação de repetição de indébito, declarando inconstitucional as majorações das alíquotas de FINSOCIAL como previsto nos arts. 9º, da Lei 7689/88, art. 7º, da Lei 7787/89, 1º, da lei 7894/89 e art.1º, da lei 8147/90. Valorada a ação rescisória em R\$100.000,00.

Diante da decisão do Supremo Tribunal Federal, que declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º, da Lei n. 7.689/1988 e das majorações da alíquota do FINSOCIAL, proferida no RE 150.164-1/PE, com aplicação restrita às empresas comerciais e mistas, portanto, não se aplicando às empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços, vem a União pleitear, com esteio na "violação à literal dispositivo de lei", a procedência da rescisória, para se dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, julgando improcedente o pedido da ação originária.

A empresa Ré tem por objeto social a exploração do ramo de transportes rodoviário de passageiros.

Citada, a empresa Costamar Transportes Ltda. apresentou contestação (fls. 156/166), alegando, em sede preliminar, a ocorrência da decadência, a carência da ação, pois não se indicou o dispositivo legal violado. No mérito, sustentou a improcedência da ação.

Houve apresentação de alegações finais pela União Federal (fls. 199/203), restando a ré silente.

O Ministério Público Federal, em parecer, opinou pelo provimento da ação rescisória.

É o relatório. Decido.

Prefacialmente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Rescisória n. 1409, resolveu questão de ordem suscitada pelo Ministro Menezes Direito, no sentido de autorizar o Relator a decidir monocraticamente ações rescisórias que versem sobre a cobrança do FINSOCIAL das empresas exclusivamente prestadoras de serviço (j. 26/3/2009, DJ 15/5/2009, vencido Ministro Marco Aurélio).

Na hipótese dos autos, a ré tem por objeto social o transporte rodoviário de passageiros, por conseguinte, é caso de julgamento monocrático.

Em breve síntese, nos autos originários, a empresa ré ajuizou ação de repetição de indébito, com o fito de obter a restituição dos valores pagos a título de FINSOCIAL cobrados indevidamente à alíquota superior a 0,5%. O pleito foi julgado procedente, decisão da qual recorreu a União Federal, contudo, a r. sentença foi parcialmente mantida, por unanimidade, em julgamento da E. Terceira Turma, afastando-se somente o pagamento de custas processuais pela União em 50%. O v. acórdão transitou em julgado em 23/04/1996

Preliminarmente, não assiste razão à ré no tocante a decadência, pois a ação rescisória foi ajuizada, em 10/12/1998, dessa forma, dentro do prazo decadencial de dois anos, tendo vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 12/04/1996.

A ré tem por objeto social a exploração do ramo de transporte rodoviário. Diante disso, a União Federal ajuizou a presente rescisória, com o escopo de desconstituir o acórdão que reconheceu a inconstitucionalidade das majorações de FINSOCIAL para empresa exclusivamente prestadora de serviços.

Lastra o cabimento de seu pedido com base no art. 485, V, do CPC.

A lei processual civil ao art. 485 arrola taxativamente as hipóteses de cabimento da ação rescisória, sendo que o inciso V dispõe: "*violar literal disposição de lei*".

Por outro lado, o verbete 343 do STF vem assim redigido:

"Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

Excepcionando a aplicação da Súmula nº 343, o Supremo Tribunal Federal sopesou sua inaplicabilidade, quando invocada ofensa à constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei. Realmente, na forma do princípio constitucional da legalidade, reconhecida a inconstitucionalidade pelo STF não se pode exigir de alguém o cumprimento da lei, contudo, se constitucional sua exigência será indeclinável pelo poder público.

Desta forma é viável o manejo desta ação rescisória para atacar julgamento em dissonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal, como se verifica da seguinte ementa:

Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário.

2. Julgamento remetido ao Plenário pela Segunda Turma. Conhecimento.

3. É possível ao Plenário apreciar embargos de declaração opostos contra acórdão prolatado por órgão fracionário, quando o processo foi remetido pela Turma originalmente competente. Maioria.

4. Ação rescisória . Matéria constitucional. Inaplicabilidade da Súmula 343 /STF.

5. A manutenção de decisões das instâncias ordinárias divergentes da interpretação adotada pelo STF revela-se afrontosa à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional.

6. Cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição constitucional, ainda que a decisão rescindenda tenha se baseado em interpretação controvertida ou seja anterior à orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal.

7. Embargos de Declaração rejeitados, mantida a conclusão da Segunda Turma para que o Tribunal a quo aprecie a ação rescisória . (grifos nossos)

(RE-ED 328812/AM, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Julgamento: 06/03/2008, Órgão Julgador: Tribunal Pleno).

Esse posicionamento do Supremo, diga-se de passagem, foi sustentado ainda sob o pálio da Carta Política anterior, pelo Min. Cunha Peixoto, cravando o seguinte precedente:

"AÇÃO RESCISÓRIA - PRESSUPOSTOS. DECISÃO QUE ADMITE A CONSTITUCIONALIDADE DE LEI ESTADUAL (LEI N. 7.250, DE 21.11.68 - ART-67 -, DO ESTADO DE GOIAS, QUE ESTABELECEU A FEITURA DE LISTA TRIPLICE, DENTRE OS APROVADOS NO CONCURSO PÚBLICO, PARA PROVIMENTO DE SERVENTIAS DA JUSTIÇA), OFENDE PRECEITO CONSTITUCIONAL (ART-97, PAR-1. DA CF), SENDO PASSIVEL, EM CONSEQUENCIA, DE REVISÃO ATRAVÉS DE AÇÃO RESCISÓRIA , PROPOSTA COM FULCRO NO ART-485, V, DO CPC. INAPLICABILIDADE, A ESPÉCIE, DO ENUNCIADO N. 343 DA SÚMULA DO STF, SEJA PELA INEXISTÊNCIA DE DISSÍDIO DE JULGADOS ATÉ O PRONUNCIAMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DO DISPOSITIVO DE LEI ESTADUAL SOB EXAME, QUER PORQUE O ARESTO DISCREPANTE, PROFERIDO PELA PRIMEIRO TURMA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL "RE N. 71.583", FOI POSTERIORMENTE ABSORVIDO POR DECISÃO CONTRARIA DO PLENÁRIO DESSE MESMO TRIBUNAL (RE N. 73.709). RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO. (grifos nossos)"

(STF, RE 89108/GO, Rel. Min. Cunha Peixoto, Julgamento: 28/08/1980, Órgão Julgador: Tribunal Pleno)

Desse modo, encontram-se presentes os pressupostos da ação rescisória e passo ao julgamento.

O Plenário do Excelso Supremo Tribunal Federal, ao concluir o julgamento do RE nº 187.436-8/RS, de Relatoria do Ministro Marco Aurélio, posicionou-se pela constitucionalidade da exigência da exação com a alíquota majorada, quanto às **sociedades civis exclusivamente prestadoras de serviços**, conforme acórdão, "in verbis":

"(...) acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, (...), por maioria de votos, em não conhecer do recurso extraordinário e declarar a constitucionalidade do artigo 7º da Lei nº 7.787, de 30 de junho de 1989, do artigo 1º da Lei nº 7.894, de 24 de novembro de 1989 e do artigo 1º da Lei nº 8.147, de 28.12.90, com relação às empresas exclusivamente prestadoras de serviços (...)" (grifei).

(DJ 31/10/1997, pp. 55562 Ement vol-01889-04, pp-00657, julgamento: 25/06/1997).

No mesmo sentido, os precedentes consubstanciados nos seguintes julgados: RE 227018-RS/1998, DJ 04/09/1998, pp. 00021, 1ª Turma, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE; RE 168664 ED-Edv-AM/1997, DJ 09/10/1998, pp. 00011, Pleno, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE; RE 163878-PE/1997, DJ 23/10/98, pp. 00009, 1ª Turma, Rel. Min.

OCTAVIO GALLOTTI; RE 145780 ED-EDV-PE/1997, DJ 11.12.98, pp. 00022, Pleno, Rel. Min. MOREIRA ALVES; RE 169432-DF/1999, DJ 10.09.1999, pp. 00022, 1ª Turma, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE; RE 238659-MS/1998, DJ 01/10/1999, pp. 00053, 2ª Turma, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA; e, RE 222600-SP/1998, DJ 08.10.99, pp. 00058, 2ª Turma, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA.

Finalmente, em 24 de setembro de 2003 (DJ 09/07/2003, pp. 00003), restou consolidada a jurisprudência predominante da Suprema Corte, com a edição da Súmula nº 658, cujo enunciado transcrevo:

"São constitucionais os arts. 7º da Lei 7.787/89 e 1º da Lei nº 7.894/89 e da Lei 8.147/90, que majoraram a alíquota do finsocial, quando devida por empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços" (grifei).

A empresa ré tem por objeto social a exploração do ramo de transportes rodoviário de passageiros, portanto, prestadora exclusivamente de serviços.

Assim, a decisão combatida não se mostra em consonância com a jurisprudência do STF.

Ante o exposto, no *judicium rescindens*, julgo procedente o pedido, para desconstituir o decisório judicial passado em julgado.

No juízo rescisório, dou provimento à apelação da União e à remessa oficial, julgando improcedente o pedido de repetição de indébito ante a constitucionalidade da cobrança das alíquotas majoradas de FINSOCIAL na hipótese de empresa exclusivamente prestadora de serviços.

Condenação da empresa-ré à verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da ação, na esteira do art. 20, §4º, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004588-40.2000.4.03.6108/SP
2000.61.08.004588-2/SP

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : AGRICOLA INDL/ E COML/ PARAISO LTDA

ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória de existência de crédito cumulada com pedido de compensação, proposta pelo rito ordinário em face da União, com o fim de compensar valores indevidamente recolhidos a título de aumento de alíquota aplicado à contribuição ao FINSOCIAL.

Valor da causa fixado em R\$ 163.801,00 para 14/9/2000.

Processado o feito, a sentença de fls. 144/148 reconheceu a prescrição do direito da parte autora de compensar o recolhimento feito a título de FINSOCIAL e, em consequência, julgou extinto o feito, com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Condenou a autora nas custas e na verba honorária no importe de 15% do valor dado à causa.

A parte autora apelou sustentando que no caso em tela o tributo impugnado é sujeito ao regime do auto-lançamento, previsto no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional e, portanto, a extinção do crédito tributário só ocorreria após a homologação, pelo Fisco Federal, expressa ou tacitamente, do lançamento efetuado pelo contribuinte.

Submetido o feito a julgamento, a Quarta Turma, por maioria, entendendo pela aplicação do prazo prescricional de dez anos, deu parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Alda Basto, vencido o Relator, Desembargador Fábio Prieto (fls. 230).

O voto vencido, de lavra do Desembargador Fábio Prieto (fls. 201/203), negou provimento à apelação, entendendo prescritos os créditos pleiteados, por ter transcorrido o prazo de cinco anos entre as datas dos pagamentos e a data do ajuizamento da ação, nos termos dos artigos 168, I e 156, I, ambos do CTN.

A União apresentou embargos de declaração, os quais foram rejeitados (fls. 242/249).

No recurso de embargos infringentes (fls. 256/268), a União destaca, inicialmente, que a matéria encontra-se superada face à edição da Lei Complementar nº 118/2005, que em seu artigo 3º alterou e acrescentou dispositivos ao CTN. No mérito, pleiteia a reforma do julgado para prevalecer o voto vencido, sustentando, em síntese, que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário, o que se deu com o pagamento do tributo.

Submetido o feito a julgamento, a Segunda Seção, por maioria, deu provimento aos embargos infringentes, "in verbis":

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. FINSOCIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. PRESCRIÇÃO DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

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

O termo inicial do prazo previsto no artigo 168 do CTN é a data do recolhimento, inclusive dos tributos lançados por homologação, assim, somente podem ser compensados os valores recolhidos nos cinco anos que antecederam a propositura da ação. Precedente da Segunda Seção.

Ressalte-se, a corroborar nosso entendimento, a edição da LC 118/2005, a qual, em seu artigo 3º, dispôs, para efeito de interpretação do artigo 168, I, do CTN, que "a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do artigo 150 da referida Lei". Ajuizada a ação em 16/6/2000, operou-se a prescrição em relação a todos os créditos reclamados, uma vez que recolhidos no período compreendido entre junho/1990 a novembro/1991 e no mês de julho/1994, portanto anteriormente ao quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da ação.

Embargos infringentes da União providos, para decretar a prescrição da ação."

A autora agilizou, então, recurso especial, pleiteando a reforma do acórdão recorrido, afastando-se a prescrição quinquenal decretada pelo Tribunal, conforme entendimento pacífico do STJ, bem como para determinar a correção monetária, dos valores a compensar, com variação plena, incluindo os expurgos inflacionários (fls. 309/323).

Contrarrazões da União a fls. 331/333.

Remetidos os autos à Vice-Presidência desta Corte, para exame de admissibilidade, foi proferida a decisão de fls. 304/306, que determinou a devolução dos autos ao Órgão Julgador, para que se procedesse conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão recorrido encontra-se em desacordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP 1002932/SP, no sentido de que, quanto aos valores recolhidos no período anterior à vigência da Lei Complementar 118/2005, o prazo de prescrição é decenal.

DECIDO.

Cuida-se do reexame da causa, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão de fls. 413/417 diverge da orientação do Superior Tribunal de Justiça no que diz respeito ao prazo prescricional para pleitear a compensação do indébito tributário, firmada no julgamento do RESP 1002932/SP.

Inicialmente, destaco que a presente retratação, bem como os embargos infringentes, limitam-se à verificação do prazo de prescrição para pleitear a compensação de valores indevidamente recolhidos a título de contribuição ao PIS, razão porque restam mantidas as demais questões, nos termos da decisão recorrida.

No tocante ao tema da prescrição, destaque-se, inicialmente, que esta Seção possuía entendimento no sentido de que somente poderiam ser restituídos ou compensados os valores recolhidos dentro do quinquênio que antecede a propositura da ação, ao fundamento de que a correta interpretação do § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional não autoriza a dilatação do prazo prescricional para 10 (dez) anos - 5 anos do prazo para que ocorra a homologação somados a mais 5 anos do prazo prescricional (EI 1999.61.06.001426-7, de minha relatoria, j. 7/6/2011, DJ 17/6/2011 e EI 2001.03.99.042547-4, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 21/6/2011, DJ 30/6/2011).

Entretanto, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, apreciando, em 4/8/2011, o Recurso Extraordinário 566.621, entendeu que, anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, é de 10 (dez) anos o prazo para restituição de indébitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Na ocasião do julgamento, a Corte Suprema concluiu pela inconstitucionalidade do artigo 4º da Lei Complementar 118/2005, na parte em que determinava a aplicação retroativa das disposições do artigo 3º da referida Lei, que fixa em 5 (cinco) anos o prazo para o contribuinte buscar a repetição do indébito tributário. Confira-se, por oportuno, o teor do Informativo n. 636, extraído do sítio eletrônico do STF a respeito do tema:

*"É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 [Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"]; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. **Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)"** (destaquei)*

Dessarte, firmou-se o entendimento segundo o qual, anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, em 9/6/2005, o prazo prescricional para restituição/compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de 10 (dez) anos, contados da data do pagamento indevido, devendo ser aplicadas as disposições da indigitada norma - que, a teor do seu artigo 3º, prevê o prazo prescricional quinquenal -, tão-somente aos feitos ajuizados após a respectiva vigência.

Em suma, estando o acórdão em divergência com a orientação atual do Superior Tribunal de Justiça, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada.

Tratando-se o presente caso de ação ajuizada em 16/6/2000, deve-se aplicar o entendimento consolidado pelo STF e STJ.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, II c/c artigo 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil, nego provimento aos embargos infringentes da União.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Revisor

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007958-23.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.007958-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMBARGADO : SUPERMERCADO PIRASERV LTDA

No. ORIG. : 99.00.00005-7 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos em face do v. acórdão proferido pela Terceira Turma, em sede de embargos à execução fiscal ajuizados por Supermercado Piraserv Ltda. em face da União Federal (Fazenda Nacional), com o objetivo de desconstituir o título consubstanciado em certidão de dívida ativa.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos para reduzir o percentual da multa moratória para 20% (vinte por cento) e para excluir a cobrança do encargo previsto no Decreto-lei 1.025/69. Diante da sucumbência mínima da embargada, condenou a embargante ao pagamento de honorários arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado do débito.

Apelou a embargante, alegando a inexistência de lançamento. No mais, sustentou a ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, bem como da aplicação da multa de mora e juros moratórios.

Também apelou a embargada, sustentando a prevalência da multa de mora à razão de 30% (trinta por cento) e a subsistência do encargo previsto no Decreto-lei 1.025/69.

A Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por ocorrida, para determinar a incidência do encargo previsto no Decreto-lei 1.025/69 como substituto da verba honorária; por maioria, deu parcial provimento à apelação da embargante para excluir o ICMS da base de cálculo da COFINS, nos termos do voto do Relator, Desembargador Federal Nery Júnior, com quem votou o Desembargador Federal Márcio Moraes, restando parcialmente vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe negava provimento.

Opôs embargos infringentes a União, pugnando pela prevalência do r. voto vencido naquilo em que mantinha o ICMS na base de cálculo da COFINS.

Transcorreu *in albis* o prazo para oferecimento de impugnação.

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

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

Cinge-se a divergência à legitimidade ou não da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS.

Preliminarmente, saliento a perda da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas envolvendo a presente matéria, não remanescendo óbice à apreciação do recurso.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que a citada contribuição tenha por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa no Enunciado da Súmula 94 (*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL*), aplicável também à COFINS, que foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar nº 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica.

Nesse sentido, é pacífico o entendimento firmado pelo C. STJ.

Precedentes daquela Corte: RESP nº 515217, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12/9/06, DJU 9/10/06, p.277; EDAG nº666548, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15/8/06, DJU 31/8/06, p. 207; RESP 435862, Rel. Min. Joao Otávio de Noronha, j. 27/06/06, DJU 03/08/2006, p. 238; AGA nº 750493, Rel. Min. José Delgado, j. 18/05/2006, DJU 08/06/2006, p.13. No mesmo diapasão, por unanimidade, decidiu recentemente a Segunda Seção desta Corte: 2007.61.00.007021-6, j. 20.09.11, acórdão pendente de publicação.

Destarte, nos limites da divergência e do postulado nos embargos infringentes, deve prevalecer o r. voto vencido na parte em que negava provimento à apelação da parte autora, mantendo o ICMS na base de cálculo da COFINS.

Em face de todo o exposto, **dou provimento aos embargos infringentes (CPC, art. 557, § 1º-A).**

Desnecessária a fixação de honorários tendo em vista a subsistência do encargo previsto no Decreto-lei 1.025/69.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025101-05.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.025101-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

PARTE AUTORA : EMC COMPUTER SYSTEMS BRASIL LTDA

ADVOGADO : RONALDO RAYES
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.015800-1 10 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de conflito de competência em que figura como suscitante o MM. Juízo Federal da 10ª Vara Cível de São Paulo e como suscitado o MM. Juízo Federal da 20ª Vara Cível da mesma Seção Judiciária.

A questão emergiu em sede de mandado de segurança - Processo n. 2009.61.00.015800-1 - impetrado por EMC Computer Systems Brasil Ltda, objetivando garantir o aproveitamento de seus prejuízos fiscais para o pagamento da integralidade das dívidas relativas aos processos administrativos descritos na inicial (fls. 03/34).

O MM. Juízo Suscitante foi designado para solução das medidas urgentes (fl. 36).

O Ministério Público Federal opina pela improcedência do conflito (fls. 39/40vº).

Às fls. 49/52, o MM. Juízo Suscitante encaminhou cópia da sentença proferida nos autos de origem, em sede da qual foi homologada a desistência do feito, manifestada pela Impetrante, nos termos do art. 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil (fls. 49/52).

Nesse sentido, proferida a sentença homolotagória da desistência e extinto o processo sem resolução do mérito, resta configurada a carência superveniente de interesse no prosseguimento do presente conflito.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o conflito negativo de competência, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oficie-se aos MM. Juízos suscitante e suscitado informando-lhes acerca da presente decisão.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012540-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012540-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : SUPERMERCADO SCOTON LTDA
ADVOGADO : ANDREZZA HELEODORO COLI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO PEDRO SP
No. ORIG. : 2009.61.09.008892-3 1 Vr PIRACICABA/SP
DECISÃO

Cuida-se de conflito de competência suscitado pelo Juiz Federal da 1ª Vara de Piracicaba, em virtude de declinação de competência pelo Juiz de Direito da 1ª Vara de São Pedro.

O presente conflito emerge de execução fiscal proposta pela União Federal em face de Supermercado Scoton Ltda.

O juiz suscitado da 1ª Vara de São Pedro acolheu exceção de incompetência oposta pela empresa executada, sob o argumento de existência de conexão entre o feito e ação anulatória em trâmite perante o Juízo Federal de Piracicaba. O juiz suscitante da Vara Federal de Piracicaba suscitou o presente conflito, em razão de ação anulatória já ter sido julgada, assim, incidiria a Súmula 235 do STJ.

Nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento do presente Conflito de Competência, julgando-o procedente (fls. 45/49).

É o relatório. Decido.

A conexão é fato jurídico processual que produz o efeito de modificar a competência relativa, para que um único juízo tenha competência para processar e julgar as causas conexas entre si. O escopo da conexão é promover a economia processual e, principalmente, evitar a prolação de sentenças contraditórias quando houver identidade de objeto e de causa de pedir.

Contudo, em algumas hipóteses, resta evidente a ausência de interesse processual na reunião dos feitos, a despeito da existência de conexão entre os processos. Tal é o caso quando uma ação em curso se conectar com outra, já julgada, pois impossível, evidentemente, decidi-las simultaneamente.

A doutrina reitera essa assertiva, consoante as lições de Nelson Nery Junior (*in* Código de Processo Civil Comentado, 10ª ed. RT:SP, pág.362/363):

"2.finalidade. A reunião das ações conexas tem por objetivo evitar decisões conflitantes, razão pela qual devem ser julgadas pelo mesmo juiz, na mesma sentença. Se uma das ações já está finda não há o perigo de decisões conflitantes, razão pela qual descabe a reunião dos processos por conexão, por falta de interesse processual. O mesmo ocorre, por exemplo, entre duas ações conexas, quando uma delas é de conhecimento e a outra é de execução: não há interesse processual na reunião porque inexiste o perigo de decisões conflitantes (...)"

(...)

"Extinção de uma das ações conexas. STJ 235: "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado". Correto o verbete do STJ. Embora possa existir conexão entre ações em curso e finda, não há interesse processual na reunião delas, cuja finalidade é proporcionar o julgamento conjunto a fim de evitar decisões conflitantes. Se uma delas já foi julgada: a) não pode haver julgamento conjunto; b) não há o perigo de decisões conflitantes."

O Superior Tribunal de Justiça guarda jurisprudência numerosa, nesse sentido, dentre a qual destaco os seguintes arestos, além da respectiva **súmula nº235**:

"A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado" (grifei)(STJ, sum. 235)".
PROCESSO CIVIL. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. CONEXÃO ENTRE AÇÕES. SENTENÇA PROFERIDA EM UM DOS FEITOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 235/STJ.1. Existindo conexão entre duas ações que tramitam perante juízos diversos, configurada pela identidade do objeto ou da causa de pedir, impõe-se a reunião dos processos, a fim de evitar julgamentos incompatíveis entre si. Não se justifica, porém, a reunião quando um dos processos já se encontra sentenciado, pois neste esgotou-se a função jurisdicional do magistrado anteriormente prevento. Incidência da Súmula n. 235/STJ.2. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Amparo/SP.(grifei)(STJ, CC nº 200401795229/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ 02/05/2005)

PROCESSUAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - CONEXÃO - CONTINÊNCIA - PROCESSOS EM QUE JÁ OCORRERAM SENTENÇAS - INOCORRÊNCIA - EVENTUAL LITISPENDÊNCIA - CONFLITO DE COMPETÊNCIA NÃO CONHECIDO.I - Não há conexão, que poderia determinar a reunião dos processos, se um deles já se acha julgado. Nada importa a circunstância de haver apelação: somente processos em curso no primeiro grau podem ser reunidos por efeito de conexão.II - Ação ordinária, visando afastar óbices à instalação de "campi" universitários em qualquer lugar do Brasil. Coexistência desta, com ação civil pública, em que se persegue a extinção de "campus" já em funcionamento. Se, em ambos os processos, já houve sentença, não é mais possível instaurar-se conflito de competência, com base em suposta conexão.III - Possível litispendência a ser apurada nos tribunais em que se desenvolvem os recursos interpostos em cada um dos processos.IV - Conflito não conhecido. (grifei)(CC 18.979/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12.08.1998, DJ 13.10.1998 p. 5)
CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONEXÃO. CAUSA JÁ DECIDIDA POR SENTENÇA. INEXISTÊNCIA.
A prolação de sentença por um dos juízes em conflito afasta a possibilidade de reunião dos feitos por conexão, pouco importando encontrar-se pendente no tribunal o julgamento de agravo de instrumento em que se discute a nulidade da citação.(grifei)(STJ, CC nº 200301948882/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 13/09/2004)

Na hipótese dos autos, consoante consulta ao sítio da Justiça Federal, a ação anulatória foi julgada parcialmente procedente pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Piracicaba em 16 de março de 2007, decisão contra a qual a União Federal manejou recurso, razão pela qual os autos subiram a esta E. Corte. A autoria protocolou pedido de desistência do direito sobre o qual se funda a ação, o qual foi homologado pelo E. Des. Fed. Márcio Moraes em 24 de maio de 2010, com a condenação da autoria ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Dessa forma, não há interesse na reunião da execução fiscal à ação anulatória, já julgada, inclusive a qual a autoria já formulou pedido de desistência sobre o direito sobre o qual se funda a ação, devidamente homologado, incidindo a Súmula 235 do STJ no caso em tela.

Ante o exposto, com esteio no art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do presente conflito, julgando-o procedente, para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara de São Pedro.

Comunique-se, publique-se e intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00010 CAUTELAR INOMINADA Nº 0036148-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036148-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
REQUERENTE : FEDERACAO PAULISTA DE CLUBES DE FUTEBOL 7 SOCIETY
ADVOGADO : TEREZA VALERIA BLASKEVICZ e outro
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 00264508120064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

I- FEDERAÇÃO PAULISTA DE CLUBE DE FUTEBOL 7 SOCIETY ajuíza a presente Medida Cautelar Incidental, objetivando, em síntese e liminarmente, suspender a execução dos honorários advocatícios arbitrados nos autos da Ação Ordinária de n. 2006.61.00.026450-0 até julgamento final da Ação Rescisória de n. 2010.03.00.023836-6, pendente nesta Corte Regional.

Sustenta, em síntese, a nulidade absoluta da sentença executada por vício em sua intimação. Afirma, mais, a exorbitância dos valores fixados a título de honorários advocatícios no r. "decisum" (R\$ 6.000,00 - seis mil reais). Nesta Corte, reiterando a argumentação já deduzida ante o juízo singular, e, mais, a presença do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora" na espécie, pede a antecipação da tutela recursal.

II- Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da matéria posta e à luz de orientação pretoriana, tenho como ausentes os requisitos à concessão da medida "initio litis".

No que tange à nulidade absoluta do r. "decisum" não vislumbro, nesse juízo preliminar, o apontado vício de intimação dos patronos da Requerente.

De fato, em sua narrativa, a própria Requerente aponta que a serventia judicial verificou a inconsistência da intimação da r. sentença, determinada pelo MM. Juízo "a quo" a republicação do tópico final do r. "decisum" de forma a assegurar o exercício da ampla defesa na espécie (fls. 5-6).

No que tange à verba honorária impugnada, verifico que foi arbitrada em conformidade com a jurisprudência desta Corte Regional impossível anotar, neste juízo inicial, qualquer teratologia ou vício a macular a r. decisão exequenda. Determina, a propósito, o art. 489 do Código Processual:

"489. O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela".

Incomprovados os requisitos autorizadores da antecipação de tutela, determino o processamento do feito independentemente da providência requerida, hígida a eficácia da coisa julgada. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. EXCEPCIONALIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. CAUTELAR IMPROCEDENTE.

I - Não obstante o disposto no 489 do Código de Processo Civil - "A ação rescisória não suspende a execução da sentença rescindendo." - o Superior Tribunal de Justiça tem entendido ser cabível, excepcionalmente, a concessão de medidas cautelares para a suspensão de execução de decisões transitadas em julgado, que sejam objeto de ação rescisória, desde que presentes os requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora.

II - Na hipótese dos autos, a requerente não logrou demonstrar, de forma inequívoca a ocorrência da fumaça do bom direito e tampouco do periculum in mora, motivo pelo qual deve ser mantida a eficácia da coisa julgada.

III - Medida cautelar julgada improcedente".

(STJ, MC 200400221176, TERCEIRA SEÇÃO, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ DATA: 29/06/2007 PG: 00483 LEXSTJ VOL.: 00216 PG: 00087).

III- Cite-se, como requerido.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008414-79.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.008414-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : JANAINA PEREIRA COUTINHO
ADVOGADO : JOSE GERALDO RIBEIRO e outro
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : ROSANA MONTEMURRO e outro
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00006413820114036319 JE Vr LINS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de Lins, em virtude da declinação de competência feita pelo Juiz Federal da 3ª Vara Federal de Bauru.

O presente conflito emerge de ação de indenização por danos materiais e morais ajuizada por Janaína Pereira Coutinho em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, Agência de São José dos Campos, objetivando a condenação da ECT ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em razão de extravio de pacote com objetos pessoais remetidos via postal aos Estados Unidos.

A ação foi originariamente distribuída perante o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de São José dos Campos/SP, que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal, subseção de Bauru, acolhendo a manifestação da ECT pela incompetência da Justiça Estadual bem como pela competência da Subseção de Bauru, local da sede da Diretoria Regional do Interior de São Paulo, com anuência da autoria.

O juiz suscitado, ao receber o feito, entendeu que o valor atribuído à causa - R\$ 15.000,00 - está abarcado pela competência absoluta do Juizado Especial Federal, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Lins/SP, foro ao qual pertence a cidade de Bauru, desde dezembro de 2006, nos termos do Provimento nº 281/2006 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

O juiz suscitante observou que nem a autora nem a ré possuem domicílio no município de Lins, afastando a competência absoluta do Juizado Especial Federal, assim, suscitou o presente conflito.

Nesta instância originária, o Ministério Público Federal opinou pela improcedência do conflito.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, conforme recente pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Re 590.409/RJ, em 26 de agosto de 2009, decidido sob o regime de Repercussão Geral, este Tribunal Regional Federal detém competência para conhecer e julgar conflitos de competência entre Varas Federais e/ou Juizados Especiais Federais.

No tocante ao mérito, o artigo 3º da Lei nº 10.259/01 dispõe a respeito da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis, estabelecendo como primeira condição incumbir aos Juizados processar e julgar ações cujo valor não ultrapasse o limite de 60 salários mínimos.

Sob este aspecto, presente a condição prevista pela Lei nº 10.259/01, ou seja, valor da causa até 60 salários mínimos. Por outro lado, a autora é domiciliada no município de São José dos Campos, tendo buscado a tutela jurisdicional no foro estadual daquele município, contudo, após a alegação da ECT de incompetência da Justiça Estadual bem como da competência de foro do município da sede de sua Diretoria Regional, a autoria anuiu à remessa dos autos à Justiça Federal do município de Bauru.

O art. 94 do CPC dispõe ser a sede do domicílio do réu o foro competente para processar e julgar a ação fundada em direito pessoal, *in casu*, a ação de indenização foi proposta em face da ECT por extravio ocorrido na agência de São José dos Campos, submetida à autoridade da Diretoria Regional do Interior de São Paulo, sediada no município de Bauru.

A competência do Juizado Federal disciplinada na Lei 10.259/2001 conforme art. 3º §3º é absoluta nos locais onde instalada a Vara de Juizado Especial. Abrange as causas enumeradas nos itens I a IV do art. 3º da Lei 9.099/95 no que compatível e, excetuam-se aquelas matérias previstas no art. 3º §1º da Lei 10.259/0.

Pelo dispor do art. 3º §3º da Lei 10.259/2001 a competência é absoluta quando na comarca estiver instalada Vara do Juizado Federal, donde, nas comarcas onde não houve Juízo Especial há de conjugar os termos do art. 4º incs. I a IV da Lei 9.099/95; o art. 4º prevê ser competente o juizado do foro do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza (Inc. III) e, ainda (parágrafo único do art. 4º) autoriza a opção pelo autor pelo foro do seu domicílio ou onde exerce sua atividade ou mantenha estabelecimento. Disto decorre a possibilidade de o autor optar por outro foro quando não houver na comarca de seu domicílio Vara do Juizado Especial e, sob tal crivo a competência é relativa.

No caso em comento, o município de Bauru não é sede de Juizado Especial Federal, a despeito de possuir instalações da Justiça Federal.

Assim, nada obsta a opção do autor pelo foro de Bauru, comarca onde não existe Juizado Especial, a rigor da Lei 10.259/2001 c/c a Lei 9.099/95, porquanto o legislador teve intenção de atribuir ao autor a escolha do foro mais acessível, afastando quaisquer óbices à interposição da demanda. Ao assim atuar o autor está renunciando à competência absoluta, escolhendo a territorial de cunho relativo.

Uma vez relativa a competência é descabido ao magistrado a argüir de ofício. Este é o entendimento da E. Segunda Seção, consoante o aresto que colaciono a seguir:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - COMPETÊNCIA DESTA CORTE PARA DIRIMIR O CONFLITO. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - COMPETÊNCIA RELATIVA - IMPOSSIBILIDADE DE SER DECLARADA DE OFÍCIO.

1. Com relação à competência para apreciar o presente Conflito de Competência, o Supremo Tribunal Federal pacificou a questão, ao analisar o RE 590409/RJ, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski (julgamento em 26.8.2009), estabelecendo que "Compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e juiz de primeiro grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária".
2. Hipótese em que a requerente é domiciliada na cidade de Piracicaba, cidade que possui Vara Federal instalada, mas não é sede de Juizado Especial Federal, estando este sediado em Americana, com jurisdição sobre o município de Piracicaba (Provimento nº 257 do CJP da 3ª Região).
3. Ação de cobrança ajuizada em Piracicaba, sendo atribuído à causa valor inferior a 60 salários mínimos.
4. O intento do legislador não foi dificultar o acesso ao Poder Judiciário, assim, a melhor interpretação do artigo 3º, da Lei 10.259/01 é aquela que não impõe obstáculos ao jurisdicionado.
5. O caráter absoluto da competência do Juizado Especial é verificado na hipótese de estar instalado na mesma localidade da Vara Federal, com base na qual a competência é fixada, circunstância em que é vedada a opção por uma ou outra jurisdição, diante da especificidade da Lei nº 10.259/01, que impõe a competência do Juizado Especial para as causas cujo valor não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, e que não esteja incluída nas exceções contidas no § 1º do artigo 3º, do aludido dispositivo legal.
6. Inexistente a coincidência entre a sede da Vara Federal e do Juizado Especial, há que ser afastada a competência absoluta prevista no § 3º, do artigo 3º, da Lei nº 10.259/01, para considerá-la relativa, possibilitando a autora da demanda optar pela Vara Federal de Piracicaba ou pelo Juizado Especial de Americana.
7. Conflito negativo de competência julgado improcedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitante. (CC nº 2007.03.00.056159-2, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJF3 de 26/11/2009, p. 6)

Destarte, sendo a competência relativa, é defeso ao Juízo a decretar de ofício, por carecer essa medida da iniciativa da parte (exceção de incompetência). Não oposta a exceção, prorroga-se a competência, com fulcro nos arts. 112, 113 e 114 do CPC.

A exteriorização desse entendimento é harmônica no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, com destaque para o verbete sumular de nº 33, o qual se transcrevo:

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício". (STJ, Súmula 33)

Por conseguinte, em razão da ausência de sede do Juizado Especial Federal no município de Bauru, bem como a expressa anuência da autoria em concordar com o processamento e julgamento de ação indenizatória naquele município, não há se invocar a competência do Juizado Especial Federal.

Ante o exposto, com esteio no art.120, parágrafo único, do CPC, **conheço** do conflito negativo, e o julgo **procedente**, declarando competente o Juízo da 3ª Vara Federal de Bauru.

Comunique-se, publique-se e intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011441-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011441-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

PARTE AUTORA : ALCIDES SOTELLO
ADVOGADO : MARIA APARECIDA LUCCHETTA e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00906711820074036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, em virtude da declinação de competência feita pelo Juiz Federal da 1ª Vara Cível de São Paulo.

O presente conflito emerge de ação de cobrança ajuizada por Alcides Sotello em face da Caixa Econômica Federal, objetivando o recebimento da diferença, em caderneta de poupança, de correção monetária relativos aos expurgos inflacionários dos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, abril e maio de 1990.

O juiz suscitado, para o qual foi originariamente distribuída a ação de cobrança, entendeu que o valor atribuído à causa, R\$ 1.000,00, está abarcado pela competência do Juizado Especial Federal, determinando a remessa dos autos àquele Juízo.

O juiz suscitante, após manifestação da autoria com a juntada de planilhas e aditamento do valor da causa, observou que o novo valor ultrapassa em muito o limite de 60 salários mínimos, suscitando o presente conflito de competência.

Nesta instância originária, o Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, conforme recente pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Re 590.409/RJ, em 26 de agosto de 2009, decidido sob o regime de Repercussão Geral, este Tribunal Regional Federal detém competência para conhecer e julgar conflitos de competência entre Varas Federais e/ou Juizados Especiais Federais.

No tocante ao mérito, o artigo 3º da Lei nº 10.259/01 dispõe a respeito da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis, estabelecendo que cabe a esses Juizados processarem e julgarem ações cujo valor não ultrapasse o limite de 60 salários mínimos.

Portanto, presentes os parâmetros previstos pela Lei nº 10.259/01, ou seja, valor da causa até 60 salários mínimos, natureza jurídica das partes envolvidas, via processual eleita e matéria objeto da demanda, inescapável a competência do Juizado Especial Federal, porque de natureza absoluta.

Na hipótese dos autos, o douto Juiz do Juizado Especial Federal reconheceu a incompetência absoluta daquele Juízo em razão dos valores almejados pela parte conforme planilhas acostadas aos autos.

Ajuizada a ação em maio de 2007, de se consignar que o salário mínimo à época era de R\$ 380,00, logo, o valor máximo da ação em questão para estar encoberta pela competência do Juizado Especial Federal Cível é de R\$ 22.800,00, o que a princípio ocorreu, pois a ação foi valorada em R\$ 1.000,00.

Contudo, é cediço que o valor da causa deve refletir o verdadeiro conteúdo econômico visado pela parte, no caso, as diferenças de correção monetária concernente os índices expurgados nos meses junho de 1987, janeiro de 1989, abril e maio de 1990.

O próprio autor providenciou o aditamento ao valor da causa por meio de petição protocolada em maio de 2010, pugnando pela remessa do feito à Justiça Federal, pois o valor de R\$ 44.367,34 ultrapassa o teto de competência do Juizado Especial Federal.

Portanto, ante a superação do patamar legal, não há que se falar em competência do Juizado Especial Federal, sendo de rigor o processamento e julgamento da ação de cobrança pela Justiça Federal.

Ante o exposto, com esteio no art.120, parágrafo único, do CPC, **conheço** do conflito negativo, e julgo-o **procedente**, declarando competente o Juízo da 1ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo.

Comunique-se, publique-se e intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015767-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015767-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU : SIEMENS LTDA e outro
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO : SIEMENS ENGENHARIA E SERVICE LTDA
RÉU : DIAS DE SOUZA ADVOGADOS ASSOCIADOS
No. ORIG. : 2008.03.99.035299-4 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos, etc.

Fls. 928/930: o pedido de reconsideração parcial é inócuo vez que não houve a suspensão do regular curso do processo de Execução originário, como sustenta o réu às fls. 929, mas tão somente determinou-se "*obstar a execução do montante fixado a título de honorários advocatícios*"(fls. 921). Dessa forma, resta evidente que a decisão de fls. 919/921 verso verso, deferiu o pedido de antecipação de tutela para suspender exclusivamente a execução dos honorários advocatícios, não atingindo o montante distinto da verba honorária.

Fls. 956/957: **Indefiro** o pleito de exclusão do pólo passivo da presente rescisória formulado por SIEMENS LTDA, pois a parte vencedora integrante da ação originária possui igualmente legitimidade para executar os honorários advocatícios em juízo, portanto, há de constar no pólo passivo de ação rescisória que discute somente a condenação em verba honorária (Precedentes do STJ: AR n° 3.273-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009).

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016481-33.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.016481-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU : SIEMENS LTDA
SUCEDIDO : SIEMENS ENGENHARIA E SERVICE LTDA
RÉU : DIAS DE SOUZA ADVOGADOS ASSOCIADOS
No. ORIG. : 2008.03.99.035298-2 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos, etc.

Fls. 452/453: **Indefiro** o pleito de exclusão do pólo passivo da presente rescisória formulado por SIEMENS LTDA, pois a parte vencedora integrante da ação originária possui igualmente legitimidade para executar os honorários advocatícios em juízo, portanto, há de constar no pólo passivo de ação rescisória que discute somente a condenação em verba honorária (Precedentes do STJ: AR n° 3.273-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009).

Fls. 497/500: o pedido de reconsideração parcial é inócuo vez que não houve a suspensão do regular curso do processo de Execução originário, como sustenta o réu às fls. 498, mas tão somente determinou-se "*obstar a execução do montante fixado a título de honorários advocatícios*"(fls. 446). Dessa forma, resta evidente que a decisão de fls. 444/446 verso, deferiu o pedido de antecipação de tutela para suspender exclusivamente a execução dos honorários advocatícios, não atingindo o montante distinto da verba honorária.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00015 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0026446-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026446-1/SP

IMPETRANTE : EDENI WISBECK SGARBI
ADVOGADO : LEONARDO RAMOS COSTA
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 00014537520094036311 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado em face de ato de Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Santos em sede de ação de cobrança ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, com o fito de obter a correção dos saldos da caderneta de poupança referente ao Plano Verão.

Anoto inicialmente que a competência para processar e julgar mandado de segurança impetrado contra ato de juiz atuante no juizado especial federal é da Turma Recursal do Juizado Especial Federal.

A jurisprudência dos tribunais pátrios já sedimentou esse entendimento, consoante arestos que colaciono a seguir:

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO JUDICIAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. TURMA RECURSAL. RECURSO DESPROVIDO. Compete a própria Turma Recursal o julgamento de mandado de segurança impetrado contra decisão monocrática proferida por juiz integrante do Juizado Especial Federal (Precedentes). Recurso ordinário desprovido. (ROMS 200500994990, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, 15/05/2006)
PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL DE JUIZADO ESPECIAL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. LEI 10.259/01. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO NO ÂMBITO DA JUSTIÇA ESTADUAL. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE DE SER PARTE EM JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. ART. 8º DA LEI 9.099/95. COMPETÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS PARA O JULGAMENTO DO "WRIT". PRECEDENTES. I - O recurso ordinário em mandado de segurança é apelo que possui natureza similar à apelação, devolvendo ao Tribunal o conhecimento de toda a matéria alegada na impetração, independentemente de eventual análise pelo Tribunal de origem, principalmente quando se tratar de matéria de ordem pública, que pode ser reconhecida a qualquer tempo. Precedentes. II - Nos termos dos arts. 113 e 301, § 4º do Código de Processo Civil, a questão atinente à incompetência absoluta, por ser matéria de ordem pública, deve ser declarada de ofício pelo juiz. III - Em sede de mandado de segurança a competência para o processamento e julgamento do processo é definida segundo a hierarquia funcional da autoridade coatora e sua sede funcional, não sendo relevante a matéria deduzida na impetração, excetuando-se a hipótese em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federais sejam impetrantes, competindo à Justiça Federal, nestes casos, o processamento e julgamento do "writ". Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/01, que regula a instituição dos Juizados Cíveis e Criminais Federais, estabelece ser vedada a aplicação desta Lei no âmbito do juízo estadual. A referida Lei não delegou aos Juizados Especiais Estaduais competência para processar e julgar, nas comarcas que não disponham de Varas Federais, causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado. V - A vedação prevista no artigo 20 da Lei nº 10.259/01 somente poderá ser removida se for declarada a sua inconstitucionalidade, no foro e procedimento previstos no artigo 97 da Constituição Federal c/c os artigos 480 e seguintes do Código de Processo Civil. Nenhum Tribunal pode deixar de aplicar a lei, sem declarar-lhe a inconstitucionalidade. VI - A teor do artigo 8º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), as pessoas jurídicas de direito público não podem ser partes em ação processada perante nos Juizados Especiais Estaduais. VII - Não há que se falar em inviabilização do acesso à justiça, tendo em vista que permanece garantido ao segurado o direito de propor ação contra o Instituto Previdenciário no seu domicílio, somente não podendo a ação ser proposta sob o rito do juizado especial. VIII - Os Juizados Especiais Federais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. De outro modo, sua criação não teria sentido. IX - Consoante entendimento desta Corte, compete às Turmas Recursais o processamento e julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato de Juizado Especial. Precedentes. X - Declaração de ofício da incompetência do Eg. Tribunal Regional Federal da 1ª Região para o processamento e julgamento do mandamus, com a anulação de todos os atos decisórios e remessa dos autos para a Turma Recursal Federal que jurisdiciona a Comarca de Santa Inês/MA. (ROMS 200400802243, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, 28/02/2005)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos à Turma Recursal do Juizado Especial Federal da Seção Judiciária de São Paulo, com registro de baixa na distribuição.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00016 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027387-82.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027387-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : FRANCISCO DE ASSIS VAZ DA SILVA
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS VAZ DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00027032020114036103 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência tendo como suscitante o Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo e como suscitado o Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos.

Compulsando-se os autos verifica-se que inicialmente o Autor da ação da qual emergiu o presente conflito ajuizou ação popular em face do BACEN perante o Juízo de São José dos Campos. O Juízo da 3ª Vara de São José dos Campos por entender que a matéria dos autos apresenta repercussão nacional declinou da competência para uma das Varas da Capital. Por seu turno, o Juízo da 6ª Vara da Capital suscitou o presente conflito, alegando que a Lei nº 4.717/65 não fixa o foro competente para o processamento da ação popular, facultando ao autor a propositura da ação perante seu próprio domicílio.

É o relatório. DECIDO:

A matéria posta no presente conflito, já foi enfrentada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, onde se decidiu que em decorrência da natureza da ação popular - "*meio constitucional posto à disposição "de qualquer cidadão" para defesa dos interesses previstos no inc. LXXIII do art. 5º da Constituição Federal/88*" - é vedada a imposição de restrições ao seu exercício, sendo a competência para seu conhecimento disciplinada de acordo com as normas processuais, assim, a competência para apreciar o feito em análise é do Juízo perante o qual a demanda foi ajuizada - domicílio do Autor.

Neste sentido, trago à colação os seguintes arestos:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO POPULAR AJUIZADA CONTRA ATO DO PRESIDENTE DO BNDES, QUE, POR DISCIPLINA LEGAL, EQUIPARA-SE A ATO DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, § 1º DA LEI 4.717/65. APLICAÇÃO DOS ARTS. 99, I, DO CPC, E 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.

1. Debate-se a respeito da competência para julgamento de ação popular proposta contra o Presidente do Sistema BNDES - Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, empresa pública federal. Não se questiona, portanto, a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento do feito, mas busca-se a fixação da Seção Judiciária competente, se a do Rio de Janeiro (suscitante), ou de Brasília (suscitada).

2. "O art. 5º da referida norma legal [Lei 4.717/65] determina que a competência para processamento e julgamento da ação popular será aferida considerando-se a origem do ato impugnado. Assim, caberá à Justiça Federal apreciar a controvérsia se houver interesse da União, e à Justiça Estadual se o interesse for dos Estados ou dos Municípios. A citada Lei 4.717/65, entretanto, em nenhum momento fixa o foro em que a ação popular deve ser ajuizada, dispondo, apenas, em seu art. 22, serem aplicáveis as regras do Código de Processo Civil, naquilo em que não contrariem os dispositivos da Lei, nem a natureza específica da ação. Portanto, para se fixar o foro competente para apreciar a ação em comento, mostra-se necessário considerar o objetivo maior da ação popular, isto é, o que esse instrumento previsto na Carta Magna, e colocado à disposição do cidadão, visa proporcionar" (CC 47.950/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, DJU de 07.05.07).

3. Partindo da análise da importância da ação popular como meio constitucional posto à disposição "*de qualquer cidadão*" para defesa dos interesses previstos no inc. LXXIII do art. 5º da Constituição Federal/88, concluiu a Primeira Seção desta Corte pela impossibilidade de impor restrições ao exercício desse direito, terminando por fixar a competência para seu conhecimento consoante as normas disciplinadas no Código de Processo Civil em combinação com as disposições constitucionais.

4. Ato de Presidente de empresa pública federal equipara-se, por disciplina legal (Lei 4.717/65, art. 5º, § 1º), a ato da União, resultando competente para conhecimento e julgamento da ação popular o Juiz que "de acordo com a organização judiciária de cada Estado, o for para as causas que interessam à União" (Lei 4.717/65, art. 5º, caput).

5. Sendo igualmente competentes os Juízos da seção judiciária do domicílio do autor, daquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, do Distrito Federal, o conflito encontra solução no princípio da perpetuatio jurisdictionis.

6. Não sendo possível a modificação ex officio da competência em razão do princípio da perpetuatio jurisdictionis, a competência para apreciar o feito em análise é do Juízo perante o qual a demanda foi ajuizada, isto é, o Juízo Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, o suscitado.

7. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, o suscitado.

(STJ, CC 107109 / RJ, processo: 2009/0147780-1, Data do Julgamento: 24/02/2010, Relator: Ministro CASTRO MEIRA)

Ante o exposto, com supedâneo no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito de competência, para declarar competente o Juízo da 3ª Vara de São José dos Campos/SP para o processamento do feito nº 0002703-20.2011.4.03.6103.

Às medidas cabíveis. Após, ao arquivo.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029687-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029687-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AUTOR : JOSE FREITAS NOGUEIRA espolio

ADVOGADO : OLAVO DE SOUZA PINTO JUNIOR

REPRESENTANTE : NORMA ROMANI NOGUEIRA

RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 2004.61.06.003746-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Regularize o Autor nos termos da Lei 9.800, de 26/5/99, em seu art. 2º e parágrafo único, providenciando contrafés para as intimações, recolhendo, bem ainda, o depósito indicado no art. 488, II, do CPC, e mais, as custas conforme a Resolução 426, de 14 de setembro de 2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00018 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0030573-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030573-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

IMPETRANTE : MIGUEL ANGELO ROSSATO JUNIOR

ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES BRANCO

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

INTERESSADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP

No. ORIG. : 2008.61.00.024228-7 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por MIGUEL ANGELO ROSSATO JÚNIOR, contra ato perpetrado pelo M.M. Juízo da 20ª Vara Federal desta Capital que, em sede de Mandado de Segurança (Processo nº 2008.61.00.024228-7) objetivando autorização judicial que determine a revogação da decisão administrativa que cancelou sua inscrição de médico, denegou a segurança.

Nesta instância comparece o impetrante, para que seja afastada a r. decisão proferida e, em consequência, o imediato restabelecimento da inscrição de médico perante o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo.

O Mandado de Segurança foi impetrado nesta Corte em 30.09.2011.

D E C I D O.

O presente mandado de segurança não detém condições de prosperar.

Deveras, está o impetrante pretendendo a substituição indevida do Juízo de 1º grau por este Tribunal, na medida em que pede neste "writ", via reflexa, que se anule a sentença proferida em outro Mandado de Segurança, para obtenção do pedido nesses autos formulado.

Ora, não se deve admitir o Mandado de Segurança contra ato judicial passível de recurso, tal procedimento encontra óbice na Súmula nº 267 do Colendo Supremo Tribunal Federal, salvo na existência de decisão teratológica, inócua na hipótese.

O ato judicial, dito coator, *in casu*, é atacável por meio do recurso de apelação.

Aliás, o artigo 5º da Lei nº 12.016/09, que atualmente disciplina o Mandado de Segurança, veda a impetração desta ação, quando se trate de decisão judicial passível da interposição de recurso com efeito suspensivo.

De qualquer forma, seja sob a égide da Lei nº 1.533/51, seja nos tempos atuais, o mandado de segurança não substitui o recurso cabível em face do ato judicial, ainda quando o recurso seja desprovido de efeito suspensivo.

Demais disso, desde o advento da Lei nº 9.139, de 30.11.95, que deu nova redação ao artigo 558 do CPC, e nas hipóteses que a execução da decisão recorrida possa provocar lesão grave e de difícil reparação, atribuiu-se ao relator a faculdade de dotar de efeito suspensivo tanto o agravo de instrumento, quanto o recurso de apelação dele desprovido.

Portanto, há recurso específico para que seja corrigido o ato praticado, não porém o "writ", que é medida imprópria para o pedido vertido com a inicial.

Nesse sentido, trago à colação, dentre inúmeros, os seguintes julgados, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE INDEFERE A PETIÇÃO INICIAL COM BASE NO ART. 8º DA LEI 1.533/51. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 267/STF E DO ART. 5º, II, DA LEI DO MANDADO DE SEGURANÇA.

Somente a extrema agressão à lei, associada à iminência de lesão irreversível, sem que haja recurso cabível, ou que o mesmo se demonstre inócua, é que se admite a ação mandamental contra decisão judicial. Não provimento do recurso. (ROMS nº 10462/SE - STJ - Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO - DJ de 04.09.00 - pág. 121)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE DETERMINOU O SEQUESTRO DOS BENS E INTERVENÇÃO JUDICIAL, COM NOMEAÇÃO DE ADMINISTRADOR PARA EXERCER GESTÃO NA EMPRESA DOS RECORRENTES. INDEFERIMENTO DA IMPETRAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. DECISÃO NÃO TERMINATIVA, DE NATUREZA DEFINITIVA, PLENAMENTE MOTIVADA E NÃO TERATOLÓGICA. INVIABILIDADE DA VIA ELEITA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE APELAÇÃO, SUJEITANDO-SE AO REEXAME DA MATÉRIA. SÚMULA Nº 267, DO STF. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. A teor da Súmula nº 267, do STF, 'Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição'.

2. O recurso cabível, na espécie, é o de apelação, contra decisão judicial não terminativa, de natureza definitiva, que determinou o sequestro de bens e a intervenção judicial na empresa dos recorrentes, nos termos do art. 593, II, do CPP.

3. Evidenciada ausência de ofensa à direito líquido e certo dos recorrentes, refoge a via mandamental anular a decisão que determinou o sequestro de bens e nomeou administrador judicial para a já citada empresa, porquanto encontra-se ela motivada, não se mostrando ilegal ou teratológica.

4. Recurso Ordinário a que se nega provimento."

(RMS 28093/MG, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), DJe 03/08/2011)

Ante o exposto, considerando a falta de interesse de agir do impetrante, por inadequação da via eleita, indefiro a inicial, e julgo extinto o processo sem apreciação do mérito, a teor do que dispõe o artigo 267, incisos I e VI, c/c artigo 295, III, todos do CPC, c/c artigo 10 da Lei nº 12.016/09.

Superados os prazos para eventuais recursos, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 4959/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0013255-22.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.013255-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUCILIA GOUVEA DA SILVA
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. OBSCURIDADE. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de obscuridade no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, manteve o voto vencedor, que concedera à autora o benefício de pensão por morte do cônjuge, enfrentando a questão de forma objetiva.

III - Autora foi orientada, pela própria Autarquia, a verter os recolhimentos previdenciários, devidos pelo *de cujus*, para comprovação da qualidade de segurado do falecido. Julgado considerou as contribuições previdenciárias *post mortem*, vertidas em consonância com instruções normativas do próprio INSS.

IV - Magistrado não se encontra obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos.

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

VI - A finalidade de prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedentes.

VII - Presente omissão no Julgado quanto à ausência do voto vencido.

VIII - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13223/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0045943-55.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.045943-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : SOLEDAR JACOMINE PERRE e outros. e outros
ADVOGADO : EDMAR PERUSSO
No. ORIG. : 92.00.00080-5 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Apensem-se a estes autos os embargos à execução de nºs 0024259-54.2011.4.03.0000 e 0025766-50.2011.4.03.0000, este último interposto em duplicidade.

Haja vista o trânsito em julgado do v. Acórdão de fls. 205/215, que decidiu pela improcedência da Ação Rescisória, a parte ré requereu a citação do INSS, nos termos do artigo 730 do CPC, para o pagamento da verba honorária imposta ao vencido.

Se a execução do julgado que confirma ou não a sentença é de competência do órgão que decidiu a causa em primeiro grau de jurisdição, consoante o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, o mesmo entendimento deve ser aplicado à execução do aresto proferido em juízo rescisório, que nada mais fez do que analisar os aspectos formais da decisão transitada em julgado, não reapreciando a aplicação do Direito que deu ensejo à demanda.

Ademais, em respeito aos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual, que norteiam a interpretação das normas de direito processual, considerada a natureza alimentícia das ações previdenciárias, a execução do julgado no Juízo de origem favorece o segurado, eis que o mandatário possui melhores condições de patrocinar a causa na comarca do domicílio da parte.

Para não nos alongarmos na questão, consigne-se que ela tem tido tratamento pacífico no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme os julgados a seguir reproduzidos:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS DE REGIMENTO INTERNO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 399 DO EXCELSO PRETÓRIO. OFENSA AO ART. 575, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL ORIUNDO DE AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA. JUÍZO DE 1.º GRAU.

1. Dispositivos de regimento interno do Tribunal a quo não se enquadram no conceito de lei federal, capaz de ensejar a abertura da via especial. Incidência da Súmula n.º 399/STF. Precedentes.

2. A execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo.

3. Promovida no âmbito dos Tribunais, a execução de acórdão que rescindiu o título executivo oriundo de ação ordinária se mostra extremamente dispendiosa para a parte, mormente em situações que envolvam valores ilíquidos, exigindo-se, para maior efetividade da prestação jurisdicional, o envio dos autos ao juízo de 1.º grau. Precedentes.

4. Recurso especial desprovido."

(REsp nº 860.634/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 07/02/2011).

"QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. PECULIARIDADE DO CASO.

Malgrado o disposto no art. 575, I, do CPC, cabe a remessa dos autos à Vara de origem, para execução, favorecendo o beneficiário da Previdência Social, eis que é lá que se encontram dados pertinentes à pretensão e não detém ele condições de patrocinar mandatário judicial para atuar em defesa dos seus direitos longe da comarca de seu domicílio. Questão de Ordem julgada procedente. Unânime. "

(QO na AR 1268/SP, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 21/10/2002).

Dessa forma, a execução do v. Acórdão de fls. 205/215 deve ser processada no juízo de primeiro grau, razão pela qual, nos termos do art. 113 do CPC, torno insubsistente o despacho de fl. 259, e determino que sejam remetidos à vara onde se encontram os autos originários da ação ordinária, estes autos, bem como os seus respectivos embargos, em apenso, cujos efeitos da incompetência aqui reconhecida a eles se estendem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011005-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011005-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : ISRAEL GOMES DA SILVA
ADVOGADO : VALDIR PEDRO CAMPOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SJJ>SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.63.03.014039-0 JE Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Campinas em face do Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas, em ação ajuizada por Israel Gomes da Silva contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A ação ordinária foi inicialmente distribuída perante o Juízo suscitado, tendo aquele magistrado declinado da competência por entender que, "*em sede de benefício previdenciário o valor da causa é calculado pelo valor da prestação vincenda, multiplicada por doze*", nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/01 e do Enunciado nº 13 das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo. Assim, o Juízo Federal comum seria absolutamente incompetente para processar e julgar o feito.

Recebidos os autos pelo Juizado Especial Federal Cível de Campinas, este suscitou o conflito negativo sob o argumento de que a competência do Juizado Especial Federal, quando a demanda envolve prestações vincendas, é fixada pelo artigo 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/01. Mas quando abarca prestações vencidas e vincendas, como no caso dos autos, aplicar-se-á a regra veiculada no artigo 260 do Código de Processo Civil. Fundamenta sua decisão, ainda, no entendimento de que "*não é razoável nem proporcional que se imponha ao requerente a renúncia ao valor excedente, para continuação do processamento sob o rito especial do Juizado, o que lhe causaria prejuízo de elevada monta*".

Assim, a competência para julgar esta ação não seria do Juizado Especial Federal, mas sim do Juízo Federal suscitado. Às folhas 174/176, o Colendo Superior Tribunal de Justiça determinou a remessa dos autos ao eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, órgão competente para processamento e julgamento deste conflito.

Foi designado o Juízo suscitado para resolver provisoriamente as possíveis medidas urgentes (CPC, art. 120).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela procedência do conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo suscitado para processar e julgar o presente feito.

Às folhas 196/213, comunica o Juízo suscitado ter prolatado sentença nos autos principais, os quais se encontram atualmente nesta eg. Corte Regional, processo nº 0002172-98.2006.4.03.6105, de relatoria do eminente Desembargador Federal Nelson Bernardes, em razão da interposição do recurso de apelação.

Decido.

Tem razão o Juízo suscitante.

Nos termos do "*caput*" do artigo 3º da Lei nº 10.259/01, "*compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças*".

Observo que, para fins de competência do Juizado Especial Federal, o valor da causa, quando a questão em debate versar exclusivamente sobre prestações vincendas, observará a regra prevista no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei nº 10.259/2001, segundo a qual a soma de 12 (doze) parcelas não poderá exceder o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

Por outro lado, se o pedido da parte autora abranger o recebimento de prestações vencidas e vincendas, aplicável será a regra contida no artigo 260 do Código de Processo Civil, em face da ausência de dispositivo específico.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como se vê da decisão proferida sobre a questão, transcrita só na parte que interessa:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. COMPETÊNCIA PARA APRECIAR O CONFLITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO AUGUSTO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO COLENDO STJ. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CRITÉRIOS. NATUREZA. CONTRATO DE CRÉDITO IMOBILIÁRIO. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. SOMATÓRIO. VALOR DA CAUSA SUPERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO FEDERAL COMUM.

DECISÃO

Cuida-se de conflito de competência (...)

Quanto ao mérito do suscitado conflito de competência, observe-se que a ação originária foi ajuizada em data posterior (4/9/2004, ut fl. 2) à implantação dos Juízos Federais Especiais. Segundo os expressos termos da Lei n. 10.259/2001:

'Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças:

(...)

§ 2º. Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.'

Ressalte-se que para a escorreita resolução da questão levantada deve ser equacionado na situação em tela que, dentro do conflito colocado pelos autores da demanda, há prestações vencidas e vincendas, fatos incontroversos esses que tanto a Lei n. 9.099/95 quanto a Lei n. 10.259/2001 não trouxeram parâmetros claros de direcionamento na dedução da controvérsia, sendo, nesse aspecto, ambas as Leis omissas.

Com efeito.

A dicção do retromencionado parágrafo 2º do art. 3º não é esclarecedora, uma vez que ao mencionar pretensão que versa sobre obrigações vincendas, silenciando sobre as vencidas, tanto pode estar querendo dizer que estas devem ser somadas àquelas, como que devem ser excluídas.

Deve ser observado que a primeira interpretação é a mais consentânea com o espírito previsto na legislação em tela, pois, na verdade, está implícito no mencionado parágrafo 2º do art. 3º o cômputo das parcelas vencidas, sendo que quando há vincendas, a soma de (12) doze delas, somadas àquelas, não poderá superar o patamar de 60 (sessenta) salários mínimos. Destaque-se que ao ressaltar as parcelas vincendas, o legislador certamente não pretendeu desconsiderar as vencidas.

Este entendimento é respaldado pelo art. 260 do CPC, aplicado subsidiariamente em sede de Juizados Especiais: 'Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e de outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações.'

Para o estabelecimento do valor da causa, o entendimento de que a soma das parcelas vencidas com as doze vincendas é adotado uniformemente (nesse sentido: STJ, REsp n. 525.883/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, v.u., j. 6/0/2005, DJ 24/10/2005, pág. 244; REsp n. 94.631/SE, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, j. 15/4/1997, DJ 12/5/1997, pág. 18768; REsp n. 13.376/ES, Rel. Min. Ari Pargendler, Segunda Turma, v.u., j. 29/11/1995, DJ 18/12/1995, pág. 44540; REsp n. 46.865/ES, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, v.u., j. 6/2/1995, DJ 13/3/1995, pág. 5277), estando, portanto, consagrado na evolução do direito processual civil brasileiro. Se há discussão quanto às vincendas, a inclusão das vencidas é pacífica.

Na observância dos termos acima alinhavados, verificando-se o conjunto formado pelas parcelas vencidas com as vincendas, o patamar de 60 (sessenta) salários mínimos foi superado, e, nesses termos, a competência passa a ser do Juízo Federal comum.

Assim sendo, com fundamento no parágrafo único do art. 120 do CPC, conhece-se do conflito e declara-se competente o r. Juízo Federal da 8ª Vara de Porto Alegre/RS (o ora suscitado), determinando-se-lhe a remessa dos autos.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 12 de dezembro de 2006.

MINISTRO MASSAMI UYEDA

Relator"

(CC 047905/RS, DJ 19.12.06)

"In casu", a ação previdenciária foi distribuída em fevereiro de 2006. A parte autora formulou pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com pagamento dos valores atrasados, desde a data em que havia formulado pedido na via administrativa, em 08.10.1993 (fls. 08vº/13), em um total aproximado de 148 (cento e quarenta e oito) meses. Assim, o valor dado à causa é regido pelo artigo 260 do Código de Processo Civil, conjuntamente com a regra do § 2º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01, uma vez que a demanda objetiva o recebimento de prestações vencidas e vincendas.

Logo, no momento da distribuição da ação originária, o valor da causa, resultante da soma das 148 (cento e quarenta e oito) prestações vencidas e das 12 (doze) vincendas, superava o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, restando inócuos a determinação proferida pelo Juízo suscitante, em face de sua incompetência neste caso, no sentido de que a parte autora formulasse pedido de renúncia com a finalidade de manter o processamento da demanda perante o Juizado Especial Federal (fl. 141/141vº), bem como o pedido de renúncia então apresentado (fl. 145).

Pelo exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o presente conflito de competência, para declarar a competência do Juízo suscitado, qual seja, o Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas, para processar e julgar a ação previdenciária em exame.

Comunique-se a ambos os Juízos, bem como ao eminente relator da apelação cível neste eg. Tribunal.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018780-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018780-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : MARIA CICERA DO NASCIMENTO SANTANA
ADVOGADO : VALÉRIA CRISTINA DE BRANCO GONÇALVES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE REGISTRO > 29ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2010.63.05.000757-8 JE Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Registro em face do Juízo Federal da 3ª Vara de Santos, nos autos de ação previdenciária movida por Maria Cícera do Nascimento Santana contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

À folha 87, comunicou o Juízo suscitado que, revendo seu posicionamento, aceitou a competência para processar e julgar o feito principal.

Dessa forma, sem objeto, fica prejudicada a análise do presente conflito de competência.

Esse é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"Competência. Reconsideração de um dos juízes envolvidos. Conflito de competência que se declara prejudicado" (STJ, CC 1.604/BA, Processo: 1990/0013501-0, Relator: Ministro Barros Monteiro, Segunda Seção, v.u., DJ 05.08.91, p. 9.968).

Pelo exposto, declaro prejudicado o presente conflito negativo de competência.

Comunique-se a ambos Juízos.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028797-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028797-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : LENIR APARECIDA RODRIGUES FORTES

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 2009.03.99.033129-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Não havendo outras provas a produzir, prossiga o feito nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil, abrindo-se vista, sucessivamente, ao autor e à ré pelo prazo de dez (10) dias, para apresentação de suas razões finais. Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal para o oferecimento de parecer.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010506-30.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010506-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : JOSE ANTONIO TEIXEIRA

ADVOGADO : RAQUEL COSTA COELHO

No. ORIG. : 2007.61.19.003759-0 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

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

Após, vista ao Ministério Público Federal, para parecer.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026114-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026114-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : MARIA DAS DORES GARCIA DE CAMPOS

ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00000-1 2 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de prorrogação de prazo, por 30 dias, para juntada da cópia do processo originário.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal Relator

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026269-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026269-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

PARTE AUTORA : LUZIA DE OLIVEIRA SANTOS

ADVOGADO : REINALDO RODRIGUES DE MELO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP

SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 00054768120114036315 JE Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Inicialmente, designo o MM. Juízo Suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029075-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029075-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : AYRTON JUBIM CARNEIRO

ADVOGADO : EDVALDO CARNEIRO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123740220034036183 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Inaplicável o Art. 200 do Regimento Interno deste Tribunal, por tratar-se de decisão de outro Relator, em substituição.

Defiro o pedido de Justiça gratuita, à vista da declaração de fl. 14, razão pela qual dispenso o autor do depósito previsto no Art. 488, II, do CPC.

Intime-se o autor para, no prazo de 10 dias, regularizar sua representação processual, juntando aos autos procuração com poderes específicos para ajuizar a presente rescisória, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do Art. 284 do CPC.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal Relator

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0029261-05.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029261-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : NAIR DE ARAUJO BUENO
ADVOGADO : DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LEME SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 11.00.00102-4 2 Vr LEME/SP
DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Leme/SP, em face do Juízo de Direito da 2ª Vara de Araras/SP, em ação de natureza previdenciária.

O Juízo Suscitado considerou-se absolutamente incompetente para o julgamento da ação subjacente, uma vez que a parte autora não era ali domiciliada.

Por seu turno, o Juízo Suscitante sustenta que a delegação de competência prevista no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, que procura viabilizar o acesso dos segurados ou beneficiários da previdência social à Justiça, faculta à parte a escolha do foro mais conveniente para o ajuizamento da demanda previdenciária. Ademais, ressalta que, no caso, trata-se de incompetência relativa, o que impediria a declinação de ofício pelo Juízo Suscitado.

É o relatório.

DECIDO.

O parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98, prescreve a possibilidade do relator decidir de plano o conflito de competência, quando houver jurisprudência dominante sobre a questão suscitada.

Este é o caso do presente conflito de competência.

Cumpre, inicialmente, salientar que a competência para as ações de natureza previdenciária está prevista no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, que estabelece:

"§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de

vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

A regra acima possibilita o julgamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, **no foro do domicílio do segurado ou beneficiário**, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Objetiva a norma abrigar o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação **no foro de seu domicílio**, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (*STF, RE nº 223.139-9/RS*).

Contudo, tal regra não permite ao segurado ou beneficiário o direito de escolher outro juízo estadual diverso daquele do seu domicílio, uma vez que este não detém jurisdição federal delegada.

Nesse sentido, encontramos os seguintes julgados desta Corte Regional:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARAS ESTADUAIS NO EXERCÍCIO DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA MATERIAL - ART. 109, CF. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA.

I - A regra contida no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, faculta ao segurado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Estadual em que é domiciliado, caso a Comarca em que reside não seja sede de Vara da Justiça Federal, ou perante a Vara Federal competente para a apreciação de pedidos formulados em face de autarquia federal.

II - Quando o conflito é instaurado ante a negativa de competência de dois Juízos de Direito que exercem a competência federal delegada não se cogita aferir a competência territorial. A competência estabelecida no artigo 109, da Constituição Federal é absoluta em razão da matéria, sendo que o parágrafo 3º do referido dispositivo se afigura como uma exceção pela qual o constituinte originário autorizou o exercício de uma opção a fim de ampliar o acesso à Justiça à população mais carente.

III - A opção estabelecida pelo constituinte deve ser interpretada de modo a favorecer a sociedade como um todo, contemplando o foro do domicílio dos autores como facilitação do acesso ao Judiciário, não se permitindo, entretanto, que o litigante abuse dessa faculdade declarando foro diverso daquele em que é domiciliado.

IV - Conflito improcedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitante. (CC nº 4238, Proc. nº 200203000177691, Relator Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, j. 25/10/2006, DJU 08/12/2006, p. 27); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. JUÍZO ESTADUAL DE MUNICÍPIO DIVERSO DAQUELE DA RESIDÊNCIA DO AUTOR. INOCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Somente possui competência federal delegada prevista no artigo 109, § 3º da Constituição Federal para o julgamento de ação previdenciária o juízo estadual do domicílio do réu, quando não seja sede de Vara Federal, em hipótese de competência absoluta em relação a qualquer outro juízo estadual.

II - Trata-se de instituto de caráter estritamente social, tese de há muito referendada pelo Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual se trata de garantia instituída em favor do segurado e que visa garantir o acesso dos segurados à justiça, sob pena de subverter, por vias transversas, a regra geral de distribuição de competência.

III - agravo de instrumento improvido." (AG nº 172514, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 20/05/2004, p. 184).

Trata-se, no caso, de competência funcional e, portanto, absoluta, decidindo acertadamente o MM. Juiz Suscitado ao declinar de ofício sua competência para o julgamento da ação subjacente.

Enfim, é competente o Juízo Suscitante, uma vez que é a comarca do domicílio da parte autora, conforme delegação instituída pelo § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal.

Diante do exposto, com fulcro no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE** o presente conflito de competência para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara de Leme/SP para processar e julgar a ação previdenciária em questão.

Oficie-se aos juízos suscitante e suscitado, dando-se ciência da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029662-04.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : VALDENIR MEMBRIVES MATHEUS

ADVOGADO : IVAN FRANCISCO DA SILVA MUNIS

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2007.63.01.021399-5 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta com vistas a rescindir acórdão proferido pela 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.

Não compete a esta E. Corte o processamento e julgamento de rescisórias ajuizadas com o escopo de rescindir julgados do Juizado Especial Federal.

Nesse sentido consolidou-se a jurisprudência da E. 3ª Seção:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. INTEPRETAÇÃO DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS. 1- Pacificou-se o entendimento de que o artigo 98, I, da Constituição Federal, atribuiu às Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais competência para a revisão das suas próprias decisões, incluídas as ações rescisórias de seus julgados, tendo em vista tratar-se de Justiça Especializada, com estrutura própria, criada pela Constituição e disciplinada em lei. 2- Não há ofensa ao artigo 108, I, b, da Constituição, que determina a competência dos Tribunais Regionais Federais, para processar e julgar as ações rescisórias de julgados de juízes federais, pois o mesmo Texto Magno previu, no artigo 98, I, a existência das Turmas Recursais, para funcionarem como órgão de revisão das decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais Federais. 3- A interdependência das normas constitucionais, decorrente do Princípio da Unidade da Constituição, implica na interpretação sistemática, para harmonização das normas, de forma que não sejam consideradas isoladamente, mas integrantes de um sistema em que cada norma vige no seu campo próprio (Celso Ribeiro Bastos, Hermenêutica e Interpretação Constitucional, Celso Bastos Editor, 1997, pp. 103-104). 4- Precedentes deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região e do C. Superior Tribunal de Justiça. - Agravo desprovido. Decisão mantida." (AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 6114 ; Processo: 2008.03.00.012936-4; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data do Julgamento: 12/05/2011; Fonte: DJF3 CJI DATA:17/05/2011 PÁGINA: 115; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL. - Tratando-se de ação rescisória para desconstituir sentença proferida por juiz federal investido de jurisdição no Juizado Especial Federal, inaplicável o disposto na letra "b", do inciso I do art. 108 da Constituição Federal, sendo a competência para o seu exame atribuída à Turma Recursal. Precedentes E. STJ e desta Corte. - Agravo desprovido." (AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 6165; Processo: 2008.03.00.016938-6; UF: SP ; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO ; Data do Julgamento: 25/11/2010; Fonte: DJF3 CJI DATA:03/12/2010 PÁGINA: 31; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA CONTRA DECISÃO PROFERIDA POR MAGISTRADO NO ÂMBITO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. - A competência para o processamento e julgamento das ações rescisórias de julgados proferidos pelos Juizados Especiais Federais é das suas Turmas Recursais, tendo em vista que o legislador constituinte, pelo menos quanto ao aspecto jurisdicional, estabeleceu os parâmetros para a criação de um órgão jurisdicional dotado de estrutura peculiar e princípios próprios, de modo a caber somente a ele a definição, inclusive, do cabimento e processamento das ações rescisórias de seus julgados, conforme reiteradamente tem decidido esta Seção. - Agravo regimental a que se nega provimento." (AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 7100
Processo: 2009.03.00.035688-9; UF: SP; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Data do Julgamento: 13/05/2010; Fonte: DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 200; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Ante o exposto, com fundamento no Art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, declino da competência para a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais, determinando a remessa dos autos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13214/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046419-63.1998.4.03.6100/SP
2006.03.99.033582-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : FUNDACENTRO FUNDACAO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANCA
E MEDICINA DO TRABALHO SP
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MARIA LUSIA RODRIGUES PEREIRA e outros
: MARIA CRISTINA ESPOSITO SILVERIO PERCINIO DA SILVA
: MARIA GRICIA DE LOURDES GROSSI
: NILCE APARECIDA HONRADO PASTORELLO
: ROBERTA DALLE OLLE (= ou > de 60 anos)
: SALIM AMED ALI (= ou > de 60 anos)
: TERESA CRISTINA NATHAN OUTEIRO PINTO
ADVOGADO : JOAO CARLOS RODRIGUES DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 98.00.46419-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto de sentença que julgou procedente o pedido dos autores, declarando o direito a percepção do adicional de insalubridade, no grau máximo, calculado na razão de 20% (vinte por cento) sobre o vencimento básico (Lei-8.270/91) e de conseguinte a implantar o mencionado adicional, bem como a calcular e pagar os valores em atraso, considerado o lapso temporal de 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação. Condenando a requerida/apelante aos encargos de sucumbência, fixando a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre os valores apurados em liquidação de sentença a títulos de valores vencidos, acrescidos de 12 (doze) parcelas vincendas, bem como à satisfação das custas processuais.

Posteriormente a parte dispositiva foi alterada pelos embargos declaratórios, julgando parcialmente procedente o pedido para que o percentual de insalubridade também incida sobre os valores recebidos a título de férias.

A FUNDACENTRO, interpôs apelação visando a reforma integral da sentença e o reconhecimento da improcedência do pedido, sustentando que os autores não atendem os requisitos legais para a percepção do adicional de insalubridade, pois desempenham funções que os sujeitam à exposição a riscos ambientais em caráter eventual, sem qualquer habitualidade. Sustenta ainda inaplicabilidade de astreintes contra a Fazenda Pública. Por fim, alega que a condenação em honorários advocatícios é excessiva.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

Dispensada a revisão na forma regimental.

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

O recurso é manifestamente improcedente.

Os autores são servidores públicos federais vinculados à FUNDACENTRO, fundação pública federal ligada ao Ministério do Trabalho, órgão cujas finalidades estão previstas no artigo 2º *caput* de seu Estatuto, e compreende, dentre outras, *verbis* "a realização de estudos e pesquisas pertinentes aos problemas de segurança, higiene, meio ambiente e medicina do trabalho e, especialmente: I - Pesquisar e analisar o meio ambiente do trabalho e do trabalhador, para a identificação das causas dos acidentes e das doenças no trabalho;"

A natureza das atividades cometidas à FUNDACENTRO impõe aos autores o trabalho externo, em contato direto com os fatores de insalubridade no ambiente de trabalho, na condição de especialistas na área de medicina e segurança do trabalho e visando corrigir situações de risco aos trabalhadores.

Mesmo no trabalho interno, os autores permanecem expostos aos fatores de insalubridade, pois atuam em laboratório e realizam a análise das substâncias coletadas nas empresas avaliadas.

Essas foram as conclusões do laudo do perito judicial (fls. 273/317): "Após análise criteriosa de todos os dados obtidos podemos concluir dizendo que **os autores trabalharam em condições insalubres de grau máximo**, de acordo com a NR-15 Portaria 3214/78 e seus anexos."

O assistente técnico da ré também produziu o laudo de (fls. 329/363), concluindo que:

"O autor SALIM AMED ALI, exerceu atividades consideradas insalubres em grau médio e quanto aos demais autores não exerceram atividades consideradas pericialmente como insalubres (fls. 357/358)."

A matéria de fato, portanto, não é controversa.

O adicional de insalubridade é previsto no artigo 68, *caput* da Lei nº 8.112/90:

"Art. 68. *Os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo.*"

A lei nº 8.270/91 dispõe:

"Art. 12. *Os servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais perceberão adicionais de insalubridade e de periculosidade, nos termos das normas legais e regulamentares pertinentes aos trabalhadores em geral e calculados com base nos seguintes percentuais:*

I - cinco, dez e vinte por cento, no caso de insalubridade nos graus mínimo, médio e máximo, respectivamente;"

O adicional de insalubridade, por sua vez constitui vantagem pecuniária *propter laborem*, cujo pagamento é devido pelo desempenho efetivo da função insalubre e depende do labor habitual e permanente no ambiente nocivo, cessando com a eliminação das condições ou riscos que deram causa à sua concessão (art. 68, § 2º da Lei nº 8.112/90).

Do referido artigo 68 *caput* da Lei nº 8.112/90 se verifica que o requisito para a percepção do benefício é o trabalho "com habitualidade em locais insalubres", situação que não consiste em exigir a exposição contínua e permanente aos agentes insalubres, pois quando assim o quis, o legislador foi expresso em assim defini-la, como ocorreu no § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, quando dispôs sobre os requisitos para a concessão da aposentadoria especial:

§ 3º *A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado*

Assim, a prova coligida se mostrou idônea na comprovação do preenchimento dos requisitos para a concessão do adicional de insalubridade, em grau máximo, pelos autores.

Consta, ainda dos autos as fls. 290, que a empresa nunca forneceu equipamentos de proteção individual aos autores, o que segundo o perito, confirma a exposição aos agentes considerados insalubres pela NR-15, observando que na NR-15.3, no caso de incidência de mais de um fator de insalubridade será considerado o de grau mais elevado (fls. 291).

Ademais, ainda que a empresa fornecesse os equipamento de proteção, o uso de equipamentos de proteção (EPI's), a jurisprudência desta Corte é uníssona em reconhecer que sua utilização não descaracteriza a insalubridade da atividade, quando não eliminam os agentes nocivos à saúde presentes no ambiente, mas somente reduzem seus efeitos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

(...)

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas "

(TRF - Terceira Região - Décima Turma - AC - Apelação Cível - 936417 - Processo: 1999.61.02.008244-4 UF: SP Relator JUIZ SERGIO NASCIMENTO - Data da Decisão: 26/10/2004 DJU DATA:29/11/2004 PÁGINA: 397)
DAS MULTAS/ASTREITE CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

Cumprido deixar assente, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que o dispositivo do art. 461, § 4º do CPC não traz nenhuma restrição quanto aos entes públicos, sendo, portanto, cabível a imposição de multa diária em caso de descumprimento de obrigação de fazer, ainda que contra a Fazenda Pública, tanto em sede de conhecimento como de execução:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. REINTEGRAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. POSSIBILIDADE. ART. 2º - B DA LEI 9.494/97. APLICAÇÃO RESTRITIVA. **IMPOSIÇÃO DE MULTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.**

1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.

2. O art. 2º-B da Lei 9.494/97 deve ser interpretado restritivamente, de modo que, salvo as exceções nele previstas, a antecipação da tutela é aplicável em desfavor do ente público. Hipótese em que a tutela foi antecipada com vistas à reintegração do autor nos quadros do exército e o respectivo tratamento médico.

3. Nos termos dos arts. 273, § 3º, e 461, § 4º, do CPC, é possível a imposição de multa por inadimplemento de obrigação de fazer, ainda que contra a Fazenda Pública, porquanto tais dispositivos não trazem nenhuma restrição quanto aos entes públicos. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido e improvido." (REsp. 692.158/PR, Min. Arnaldo Esteves Lima; REsp. 418.725/SP e AgRg no REsp. 440.686/RS, Min. Felix Fischer; AgRg no REsp. 189.108/SP, Min. Gilson Dipp; AgRg no REsp. 690.483/SC, Min. José Delgado; AGA 334.301/SP, Min. Fernando Gonçalves; REsp. 494.886/RS, Min. Arnaldo da Fonseca; REsp. 638.806/RS, Min. Luiz Fux).

No mesmo sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. MOLÉSTIA DECORRENTE DO SERVIÇO MILITAR. TRATAMENTO MÉDICO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA DIÁRIA. IMPROVIMENTO.

1. A moléstia teve relação de causa e efeito com o serviço militar e causou a incapacidade para o serviço ativo das Forças Armadas, uma vez que consta dos autos que, o autor ocupou-se da manutenção e limpeza da piscina da área de lazer do 47º Batalhão da Infantaria, vindo a sofrer, por conta de tal atividade, de otite crônica e colesteatomatosa.

2. O laudo pericial foi conclusivo no sentido atestar a perda auditiva de grau leve para moderado, decorrente de otite crônica, passível de tratamento cirúrgico.

3. Ainda que tenha sido considerada temporária sua incapacidade e, portanto, não faça jus à reforma pleiteada, não se pode olvidar que é condição prévia a sustentação da legalidade do licenciamento, laudo médico definitivo (art. 350 do Regulamento Interno dos Serviços do Exército) atestando que o licenciado goza de perfeita saúde (art. 106, II, art. 108, II, e art. 110, da Lei n. 6.880/80). No caso dos autos, o laudo deixou claro que: "o autor apresenta uma patologia crônica passível de tratamento cirúrgico". Assim, deve-se assegurar ao agravado a suspensão do ato de licenciamento, nos termos da decisão agravada.

4. Deve a União Federal fornecer tratamento médico ao militar que adquiriu moléstia durante o serviço. O silêncio da legislação relativa ao militar não inibe a obrigação do Estado no tocante a realizar tratamento de saúde do soldado que se acidentou em serviço. Ademais, o artigo 50 da Lei n.º 6.880/80 prevê, dentre os direitos dos militares, a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes.

5. Comprovado o nexo de causalidade entre a patologia e o serviço militar, faz-se necessário resguardar o direito do autor à reintegração e à obtenção de tratamento especializado, a fim de evitar o agravamento em suas condições de saúde, em observância ao comando legal do art. 50, IV, "e" da Lei n.º 6.880/80.

6. O art. 461, §4º do CPC cuida da denominada multa diária ou astreinte. A aludida cominação visa, precipuamente, assegurar o resultado prático da sentença. A multa diária possui caráter inibitório e seu objetivo não é obrigar o réu a pagar o valor da multa, mas obrigá-lo a cumprir a obrigação na forma específica. Por tal razão, não há falar-se na impossibilidade de imposição de multa diária à União Federal.

7. Agravo de instrumento improvido." (AI 2008.03.00.033203-0 e AC 2001.61.00.000265-8, Des. Fed. Luiz Stefanini; AI 2004.03.00.053991-3, Des. Fed. Vesna Kolmar; AI 2007.03.00.089319-9, Des. Fed. Nery Junior).

Assim, neste ponto também na merece reforma a sentença recorrida.

No tocante a verba honorária, entendo que a fixação em 10% do o valor da condenação não se mostra excessivo, não merecendo reforma da sentença também neste ponto.

Dessa forma, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente baixem os autos à origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010025-37.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010025-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MURILLO GIORDAN SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TAMARA BULBOW e outro
: EDUARDO MELANDER NETO
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro
No. ORIG. : 00100253720104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença que, em ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, julgou procedente a demanda para declarar o direito dos autores a manutenção da jornada de trabalho de 30 (trinta) horas e o direito à não redução de seus vencimentos.

A ação ordinária objetiva, em síntese, provimento judicial para que seja assegurada aos autores a manutenção da jornada semanal de trabalho em 30 (trinta) horas, sem sofrerem qualquer redução em seus atuais vencimentos, bem como nos vencimentos futuros, inclusive vantagens financeiras, a serem concedidos posteriormente para a carreiras de Técnico do Seguro Social.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida.

Foi concedido o benefício da justiça gratuita.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o direito dos autores a continuarem a cumprir jornada de 30 horas semanais, sem redução de vencimentos, bem como condenou o INSS a devolver quaisquer valores descontados dos autores em virtude do cumprimento da jornada de 30 horas semanais. Condenou o INSS em custas processuais e honorários de sucumbência fixados em 10% sobre o valor da causa. Sentença não submetida à remessa oficial.

Em seu recurso de apelação, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta a ausência de direito à gratuidade processual. No mérito, aduz que o STF já se pronunciou sobre o objeto deste feito afirmando a inexistência de irredutibilidade de vencimentos em razão da alteração da jornada de trabalho dos servidores da Previdência Social para 40 (quarenta) horas, visto que a jornada anterior de 30 (trinta) horas é completamente ilegal. Afirma que a Lei nº 11.907/09 não aumentou a jornada de trabalho dos servidores, visto que ela sempre foi de 40 (quarenta) horas, de modo que não houve redução nominal de vencimentos.

Com contrarrazões, foram os autos remetidos a este E. Tribunal Regional.

É o relatório.

Fundamento e decido.

No que tange à específica impugnação do deferimento da justiça gratuita aos autores, tenho que a matéria restou preclusa, porquanto o beneplácito foi concedido em decisão interlocutória que não foi objeto de agravo ou impugnação em autos apartados, como prescreve o art. 4º, §2º, da Lei 1060/50, além do que não foi impugnada na contestação pela ré, que somente em sede de apelação traz a matéria à baila, inovando em sede recursal.

Assim, não conheço da apelação quanto à espécie.

No tocante ao mérito, o recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cumprе consignar que a relação jurídica estabelecida entre os entes públicos e os titulares de cargos públicos possui natureza estatutária, razão pela qual é plenamente cabível eventual modificação unilateral, por parte da Administração, do regime jurídico de seus servidores.

Por outro lado, em inúmeros precedentes, o C. Superior Tribunal de Justiça já assentou que a fixação da jornada de trabalho do servidor público está adstrita ao interesse da Administração Pública, tendo em conta critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, voltado para o interesse público e o bem comum da coletividade.

Conforme o art. 4º-A da Lei nº 10.855/2004, na redação dada pela Lei nº 10.907/2009, a jornada de trabalho dos integrantes da Carreira do Seguro Social foi fixada em 40 (quarenta) horas semanais, sendo dado, aos servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, a faculdade de optarem pela mudança da jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais, com a redução proporcional da remuneração.

Destarte, a norma em questão está em consonância com o disposto no art. 19 da Lei nº 8.112/90, que já estabelecia a jornada de trabalho semanal máxima de 40 (quarenta) horas semanais.

Ressalte-se, ademais, que os servidores cumpriam a jornada de 6 (seis) horas diárias e 30 (trinta) horas semanais com base no Decreto nº 1.590/95, ato administrativo anterior à Lei nº 11.907/09, e que restou superado pela edição da referida legislação.

Outrossim, necessário mencionar ainda que a Lei nº 11.907/09, além de cuidar da jornada de trabalho dos servidores, instituiu reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, assegurando assim a sua irredutibilidade.

Desta forma, vê-se que a majoração da carga de trabalho, ditada pelas exigências do serviço público, desde que respeitado o teto de oito horas diárias ou quarenta horas semanais, encontra respaldo na legislação supra mencionada. Nesse sentido firmou-se a orientação jurisprudencial deste E. TRF da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. inss . JORNADA DE TRABALHO . LEI Nº 11.907/09 . ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A jornada estabelecida em lei para os servidores do inss sempre foi a de 40 horas semanais, seja por disposição genérica do Regime Jurídico Único dos servidores públicos da União, seja pela 11.907/09, seja pela Lei nº 10.855/04. 2. Foi editado ato administrativo manifestamente contrário à lei, orientando os servidores a cumprir apenas 30 horas semanais, o que se mandou corrigir. 3. A Constituição da República a ninguém assegura o abuso adquirido, isto é, a pretensão de não ser obrigado a cumprir a lei, apenas porque no passado não se a cumpriu. 4. A boa-fé com que se descumpriu a lei a ninguém exige de passar a cumpri-la. 5. Como não bastasse, a lei nº 11.907/09 , a par de tratar da jornada de trabalho dos servidores do inss , implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09 , com vigência a partir de 1º de junho de 2009. 6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF-3, AI 2010.03.00.019360-7, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 28.10.2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. REFORMA DE DECISÃO. SERVIDOR PÚBLICO. 2. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO . LEI N. 11.907/09. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ (AGREsp n. 545. 30 7-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Discute-se a possibilidade do aumento de jornada dos servidores do INSS de 30 (trinta) horas para 40 (quarenta) horas semanais pela Lei n. 11.907/09. Conforme se verifica na referida lei, além do aumento da carga horária, foi facultado aos servidores continuar cumprindo a jornada de 30 (trinta) horas semanais, com redução proporcional da remuneração. Confira-se a esse respeito, a redação do art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09. Referida norma compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais:

3. Não subiste a alegação de que o § 2º do art. 19 da Lei n. 8.112/90 obviaria o aumento da jornada , uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. Precedentes do Tribunais Regionais Federais (TRF da 1ª Região, AC n. 1998.01.00.064955-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Lindoval Marques de Brito, j. 13.10.98; TRF da 2ª Região, AC n. 1996.50.01.003959-6, Rel. Des. Fed. Luiz Paulo S. Araújo Filho, j. 15.04.09; TRF da 3ª Região, AI n. 0032098-04.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 29.03.10; TRF da 4ª Região, AC n. 2001.72.00.007821-8, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 20.02.03; TRF da 4ª Região, AC n. 2007.72.05.005022-0, Rel. Des. Fed. Edgard Antonio Lippmann Júnior, j. 16.07.08).

4. Inexistência de direito adquirido de servidor, não somente a regime jurídico, mas também à manutenção de carga horária de trabalho . Precedentes do STJ (STJ, REsp n. 812811, Rel. Des. Fed. Jane Silva, j. 06.12.07; ROMS n. 9590, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 26.09.00).

5. Agravo legal não provido.

(TRF-3, AMS nº 2009.61.06.006622-6, 5ª Turma, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, DJF3 15.09.2010).

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANCA. DECISÃO DO RELATOR. ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS.

1. A referência do texto legal à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer na jurisprudência as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. Decisão do relator que se encontra calcada na jurisprudência desta Corte Regional e dos Tribunais Superiores.

2. A Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, dispondo sobre a reestruturação da Carreira Previdenciária, na previsão original, não havia qualquer referência à carga horária, valendo-se, portanto, daquela prevista como regra geral estabelecida pela Lei nº 8.112/90, de até 40 (quarenta horas) semanais. Em função de acordos anteriores e com base em legislação à época vigente, estabeleceu-se redução da jornada de 40 (quarenta) horas para 30 (trinta) em algumas unidades, como forma de possibilitar a continuidade dos serviços em esquema de revezamentos, adequando-se a uma situação transitória.

3. O restabelecimento da jornada de quarenta horas semanais pela Lei nº 11.907/2009, bem como a possibilidade de opção pela jornada de trinta horas, com redução proporcional da remuneração, não fere a Constituição, porque o servidor não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo firme a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal neste sentido. Referida alteração apenas repetiu disposição já prevista na Lei nº 8.112/90.

4. A redução proporcional da remuneração não viola a garantia de irredutibilidade de vencimentos, uma vez que são conceitos distintos, nos moldes dos artigos 40 e 41 da Lei nº 8.112/90. No caso dos autos, não restou demonstrado que a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo efetivo tenha sofrido diminuição.

5. O impetrante tem a opção de continuar cumprindo jornada de 40 (quarenta) horas semanais, com manutenção da remuneração integral; ao revés, se preferir a redução de sua jornada de trabalho receberá, em contrapartida, remuneração proporcionalmente reduzida. Portanto, não há mácula no dispositivo legal ora atacado, que prima pela razoabilidade, proporcionalidade e moralidade pública.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF-3, AMS nº 2009.61.00.019082-6, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJF3 07.04.2011).

Saliente-se, por fim, que a discussão travada nos presentes autos já foi objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal. A propósito, confira excerto da decisão exarada pelo e. Relator, Ministro Gilmar Mendes, nos autos da Suspensão de Tutela Antecipada nº 349/RS, julgada em 20.11.2009 e publicada no DJe em 01.12.2009:

Conforme salientado pelo INSS, a jornada de trabalho dos servidores do Instituto sempre foi de 40 horas (fl. 20), considerada a Lei n.º 8.112/90 e o Decreto n.º 1.590/95. Vê-se, então, que não ocorreu o aumento da jornada de trabalho para 40 horas. O que existia eram atos administrativos formalizados pelo INSS que disciplinavam a jornada de 30 horas, mediante turno sem intervalo, para atendimento ao público. Esses atos não têm, nem tiveram, o poder de afastar a aplicação das normas que sempre previram a jornada de 40 horas, facultando ao administrador a utilização da jornada de 30 horas, caracterizada por turno contínuo sem intervalo para refeições (art. 3º do Decreto 1.590/95). Essa faculdade, hoje, com a edição da Lei n.º 11.907/2009, não mais existe, mas sim a possibilidade de quem já vinha exercendo as respectivas funções na jornada de 30 horas, optar por permanecer, contudo sendo reduzido o vencimento.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, conheço parcialmente do recurso de apelação, e, na parte conhecida, dou-lhe provimento, dou por ocorrida a remessa oficial e dou-lhe provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Inverto a sucumbência, devendo ser observado o constante no art. 12, da Lei 1060/50.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022360-21.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.022360-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL e outros
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
: LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
PARTE AUTORA : GILBERTO RIBEIRO DE ARAUJO FILHO e outros
: NILCE APARECIDA DA SILVA FREITAS FEDATTO
: ADIR CASARO NASCIMENTO
: MARISA RUFINO FERREIRA LUIZARI
: MARIA LUCIA RIBEIRO

: CLAUDIO MARCOS MANCINI
: MARIA CRISTINA LANZA
: LUIZ ALBERTO OVANDO
: ANTONIO ANDAYR DAMICO STARTARI
: FRANCISCO FAUSTO MATTO GROSSO PEREIRA
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : GILBERTO RODRIGUES BUENO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00050310920094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela ADUFMS - SEÇÃO SINDICAL DA ANDES - SINDICATO NACIONAL E OUTROS, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos à execução nº 0005031-09.2009.403.6000, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, que deixou de receber o recurso de apelação interposto da decisão que julgara extinto o processo com relação a alguns dos substituídos processuais.

Alegam, em síntese, que o processo foi extinto com fundamento no art. 269, II, do Código de Processo Civil, ato judicial esse que configura sentença, sobretudo diante da condenação ao pagamento de verba honorária, pelo que se mostra cabível o recurso de apelação, haja vista o disposto no art. 513 do mesmo diploma legal.

Aduzem, outrossim, que tal decisão não cuida de mera exclusão de litisconsorte, mas de encerramento da lide em relação a algumas das partes, de modo que, sendo caso de litisconsórcio impróprio, cada um dos litisconsortes podem ser isoladamente considerados em face da apelada, propiciando, desse modo, a cisão dos autos originários para o processamento do apelo.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A controvérsia ora posta cinge-se em saber se a apelação é o recurso cabível em face de decisão que extingue o feito com relação a apenas alguns dos substituídos processuais.

A respeito do tema, estabelece o art. 513 do Código de Processo Civil que "*da sentença caberá apelação (artigos 267 e 269).*"

E, de acordo com José Carlos Barbosa Moreira, "*A apelação é o recurso cabível contra a sentença (art. 513), isto é, contra o ato pelo qual o juiz põe fim à fase cognitiva do procedimento de primeiro grau, resolvendo ou não o mérito (art. 162 § 1.º, combinado com os arts. 267 e 269) ou à execução (art. 795), ou ainda a processo cautelar (...)*". (O Novo Processo Civil Brasileiro, 25ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 262), de modo que importa para a caracterização da sentença, não apenas o conteúdo da decisão, mas um de seus efeitos: o de encerrar o processo.

No caso em apreço, o feito foi extinto com relação a alguns dos substituídos processuais, com fundamento no art. 269, II, do Código de Processo Civil, sem acarretar, todavia, a extinção integral do processo, porquanto os embargos à execução prosseguem em face dos demais embargados.

Assim, considerando que o decisório resolveu questão incidente, que não pôs fim à ação em primeiro grau de jurisdição, o ato judicial é atacável por agravo, não por apelação, e a interposição desta em lugar daquele constitui erro grosseiro, que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EXTINÇÃO, POR MEIO DE COMPENSAÇÃO, DA EXECUÇÃO MOVIDA PELA FAZENDA PÚBLICA PARA RECEBIMENTO DE HONORÁRIOS -

PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO DA AUTORA PELO SALDO REMANESCENTE - RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Nos termos do art. 162, § 1º do CPC, sentença é o ato judicial que põe termo ao processo.
2. O Tribunal de origem determinou o prosseguimento da execução da empresa pelo saldo remanescente, após a compensação com os honorários advocatícios por ela devidos à Fazenda Pública, extinguindo a execução movida pela Fazenda.
3. Decisão passível de agravo de instrumento.
4. Recurso especial improvido.

(REsp 598067/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 19/09/2005, p. 264) - Grifei

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE EXTINGUE PARCIALMENTE A EXECUÇÃO, DETERMINANDO SEU PROSSEGUIMENTO COM RELAÇÃO AOS CREDORES QUE NÃO TRANSACIONARAM. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A decisão que homologa transação e extingue parcialmente a execução, determinando seu prosseguimento com relação aos litisconsortes que não transigiram, possui natureza interlocutória, motivo pelo qual o recurso contra ela cabível é o agravo de instrumento, e não a apelação.
2. Tratando-se de erro grosseiro, não se aplica o princípio da fungibilidade. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e improvido.

(RESP 200600771235, ARNALDO ESTEVES LIMA, - QUINTA TURMA, 07/02/2008)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA QUE EXTINGUE O FEITO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM RELAÇÃO A UM DOS PEDIDOS. ART. 267 DO CPC. PROSSEGUIMENTO DO PROCESSO QUANTO AOS PLEITOS REMANESCENTES. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA DO DECISUM. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO. ART. 522, DO CPC. APELAÇÃO INCABÍVEL.

1. O caso vertente merece exame mais acurado, pois, o pronunciamento do juízo singular se enquadra em um dos incisos dos arts. 267 ou 269, ambos do CPC, por isso, a priori, uma sentença (Lei n. 11.232/05).
2. A construção interpretativa em questão deve considerar o escopo metodológico das alterações no processo de conhecimento, por meio da Lei n. 11.232/05, isto é, simplificação do feito e sua agilização, em síntese, primou-se pelo binômio efetividade e tutela jurisdicional.
3. Sentença desvela-se como ato do juiz cujas implicações são previstas nos arts. 267; e 269, ambos do CPC. (Lei n. 11.232/05).
4. Apelação representa o recurso adequado contra a sentença (art. 513, do CPC); em relação à decisão interlocutória, cabível o agravo, o qual tem como regra a forma retida (Lei n. 11.187/05).
5. No caso, trata-se de ação ordinária por meio da qual se almeja, em síntese: a) reforma das fileiras do Exército; b) indenização de ajuda de custo; c) danos morais; e d) isenção de imposto de renda.
6. O cerne da controvérsia circunvolve-se ao estabelecimento do recurso para impugnar decisum que, ao acolher a prefacial de falta de interesse de agir, extinguiu o processo, sem resolução de mérito, exclusivamente quanto a um dos pedidos relativos à pretensão, isto é, acerca da isenção de imposto de renda, com o prosseguimento do feito em relação aos demais pleitos (art. 267, inciso VI, do CPC).
7. Sobreleva notar a finalidade da manifestação judicial, ou seja, caso paralise o processo ou evidencie a solução de continuidade da demanda, cabível a apelação. Caso contrário, adequado o agravo de instrumento ou retido, vinculado à pretensão do recorrente em relação à sua imediata ou oportuna apreciação.
8. Para determinar a apelação como recurso adequado, impõe-se o critério híbrido acerca da classificação da manifestação judicial, qual seja: a) ato relativo ao disposto nos arts. 267 ou 269, ambos do CPC; e b) ultimar-se o processo.
9. In casu, a despeito da adequação a uma das hipóteses arts. 267 ou 269, ambos do CPC, o pronunciamento do juízo singular controvertido não tem caráter jurídico de sentença, porque não interrompeu a tramitação da ação no Primeiro Grau; conseqüentemente, em razão da necessária interpretação sistêmica e da efetividade da tutela jurisdicional, revela natureza interlocutória, a ensejar a interposição de agravo (art. 522, do CPC).
10. Sob pena de transmutar a sistemática recursal imposta pela legislação de regência, indevida a interpretação unicamente formal do decisum, por conseguinte, o acórdão regional merece reforma, nesse aspecto.
11. Recurso especial provido, para estabelecer, contra decisum de teor interlocutório, o recebimento do recurso na forma de agravo de instrumento.

(REsp 1117144/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 14/06/2010)

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026688-91.2011.4.03.0000/MS
2011.03.00.026688-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL e outro
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
PARTE AUTORA : LAECIO DE ALMEIDA LEITE
: MONTGOMERY JOSE DE VASCONCELOS
: CLAUDIO LUIZ RESTA FRAGELLI
: MARIA ELIZABETH MORAES CAVALHEIROS DORVAL
: ENILDA PIRES
: NAGIB MARQUES DERZI
: WALLACE DE OLIVEIRA
: ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO PEREZ
: MOISES GRANZOTI
: ENEIDA GENTA DE OLIVEIRA MELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2009.60.00.002890-5 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela ADUFMS - SEÇÃO SINDICAL DA ANDES - SINDICATO NACIONAL E OUTROS, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos à execução nº 2009.60.00.002890-5, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, que deixou de receber o recurso de apelação interposto da decisão que julgara extinto o processo com relação a alguns dos substituídos processuais.

Alegam, em síntese, que o processo foi extinto com fundamento no art. 269, II, do Código de Processo Civil, ato judicial esse que configura sentença, sobretudo diante da condenação ao pagamento de verba honorária, pelo que se mostra cabível o recurso de apelação, haja vista o disposto no art. 513 do mesmo diploma legal.

Aduzem, outrossim, que tal decisão não cuida de mera exclusão de litisconsorte, mas de encerramento da lide em relação a algumas das partes, de modo que, sendo caso de litisconsórcio impróprio, cada um dos litisconsortes podem ser isoladamente considerados em face da apelada, propiciando, desse modo, a cisão dos autos originários para o processamento do apelo.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A controvérsia ora posta cinge-se em saber se a apelação é o recurso cabível em face de decisão que extingue o feito com relação a apenas alguns dos substituídos processuais.

A respeito do tema, estabelece o art. 513 do Código de Processo Civil que "*da sentença caberá apelação (artigos 267 e 269).*"

E, de acordo com José Carlos Barbosa Moreira, "*A apelação é o recurso cabível contra a sentença (art. 513), isto é, contra o ato pelo qual o juiz põe fim à fase cognitiva do procedimento de primeiro grau, resolvendo ou não o mérito (art. 162 § 1.º, combinado com os arts. 267 e 269) ou à execução (art. 795), ou ainda a processo cautelar (...)*". (O Novo Processo Civil Brasileiro, 25ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 262), de modo que importa para a caracterização da sentença, não apenas o conteúdo da decisão, mas um de seus efeitos: o de encerrar o processo.

No caso em apreço, o feito foi extinto com relação a alguns dos substituídos processuais, com fundamento no art. 269, II, do Código de Processo Civil, sem acarretar, todavia, a extinção integral do processo, porquanto os embargos à execução prosseguem em face dos demais embargados.

Assim, considerando que o decisório resolveu questão incidente, que não pôs fim à ação em primeiro grau de jurisdição, o ato judicial é atacável por agravo, não por apelação, e a interposição desta em lugar daquele constitui erro grosseiro, que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EXTINÇÃO, POR MEIO DE COMPENSAÇÃO, DA EXECUÇÃO MOVIDA PELA FAZENDA PÚBLICA PARA RECEBIMENTO DE HONORÁRIOS - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO DA AUTORA PELO SALDO REMANESCENTE - RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Nos termos do art. 162, § 1º do CPC, sentença é o ato judicial que põe termo ao processo.

2. O Tribunal de origem determinou o prosseguimento da execução da empresa pelo saldo remanescente, após a compensação com os honorários advocatícios por ela devidos à Fazenda Pública, extinguindo a execução movida pela Fazenda.

3. Decisão passível de agravo de instrumento.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 598067/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 19/09/2005, p. 264) - Grifei

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE EXTINGUE PARCIALMENTE A EXECUÇÃO, DETERMINANDO SEU PROSSEGUIMENTO COM RELAÇÃO AOS CREDORES QUE NÃO TRANSACIONARAM. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A decisão que homologa transação e extingue parcialmente a execução, determinando seu prosseguimento com relação aos litisconsortes que não transigiram, possui natureza interlocutória, motivo pelo qual o recurso contra ela cabível é o agravo de instrumento, e não a apelação.

2. Tratando-se de erro grosseiro, não se aplica o princípio da fungibilidade. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e improvido.

(RESP 200600771235, ARNALDO ESTEVES LIMA, - QUINTA TURMA, 07/02/2008)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA QUE EXTINGUE O FEITO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM RELAÇÃO A UM DOS PEDIDOS. ART. 267 DO CPC. PROSSEGUIMENTO DO PROCESSO QUANTO AOS PLEITOS REMANESCENTES. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA DO DECISUM. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO. ART. 522, DO CPC. APELAÇÃO INCABÍVEL.

1. O caso vertente merece exame mais acurado, pois, o pronunciamento do juízo singular se enquadra em um dos incisos dos arts. 267 ou 269, ambos do CPC, por isso, a priori, uma sentença (Lei n. 11.232/05).

2. A construção interpretativa em questão deve considerar o escopo metodológico das alterações no processo de conhecimento, por meio da Lei n. 11.232/05, isto é, simplificação do feito e sua agilização, em síntese, primou-se pelo binômio efetividade e tutela jurisdicional.

3. Sentença desvela-se como ato do juiz cujas implicações são previstas nos arts. 267; e 269, ambos do CPC. (Lei n. 11.232/05).

4. Apelação representa o recurso adequado contra a sentença (art.

513, do CPC); em relação à decisão interlocutória, cabível o agravo, o qual tem como regra a forma retida (Lei n. 11.187/05).

5. No caso, trata-se de ação ordinária por meio da qual se almeja, em síntese: a) reforma das fileiras do Exército; b) indenização de ajuda de custo; c) danos morais; e d) isenção de imposto de renda.

6. O cerne da controvérsia circunvolve-se ao estabelecimento do recurso para impugnar decisum que, ao acolher a prefacial de falta de interesse de agir, extinguiu o processo, sem resolução de mérito, exclusivamente quanto a um dos pedidos relativos à pretensão, isto é, acerca da isenção de imposto de renda, com o prosseguimento do feito em relação aos demais pleitos (art. 267, inciso VI, do CPC).

7. Sobreleva notar a finalidade da manifestação judicial, ou seja, caso paralise o processo ou evidencie a solução de continuidade da demanda, cabível a apelação. Caso contrário, adequado o agravo de instrumento ou retido, vinculado à pretensão do recorrente em relação à sua imediata ou oportuna apreciação.

8. Para determinar a apelação como recurso adequado, impõe-se o critério híbrido acerca da classificação da manifestação judicial, qual seja: a) ato relativo ao disposto nos arts. 267 ou 269, ambos do CPC; e b) ultimar-se o processo.

9. In casu, a despeito da adequação a uma das hipóteses arts. 267 ou 269, ambos do CPC, o pronunciamento do juízo singular controvertido não tem caráter jurídico de sentença, porque não interrompeu a tramitação da ação no Primeiro Grau; conseqüentemente, em razão da necessária interpretação sistêmica e da efetividade da tutela jurisdicional, revela natureza interlocutória, a ensejar a interposição de agravo (art. 522, do CPC).

10. Sob pena de transmutar a sistemática recursal imposta pela legislação de regência, indevida a interpretação unicamente formal do decisum, por conseguinte, o acórdão regional merece reforma, nesse aspecto.

11. Recurso especial provido, para estabelecer, contra decisum de teor interlocutório, o recebimento do recurso na forma de agravo de instrumento.

(REsp 1117144/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 14/06/2010)

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026690-61.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.026690-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL e outro
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PARTE AUTORA : ELIZEU INSAURRALDE
: NELI KIKI HONDA e outros
: ARNALDO DE OLIVEIRA
: RADI JAFAR
: RENATA GAMA E GUIMARO MOURA
: FRANCISCO SERGIO SANCHES
: EDIVALDO ROMANINI
: REGINA CELIA VIEIRA
: ANTONIO PADUA MACHADO
: ALICE BEATRIZ BITTENCOURT DE FERNANDEZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00028962420094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela ADUFMS - SEÇÃO SINDICAL DA ANDES - SINDICATO NACIONAL E OUTROS, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos à execução nº 0002896-24.2009.403.6000, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, que deixou de receber o recurso de apelação interposto da decisão que julgara extinto o processo com relação a alguns dos substituídos processuais.

Alegam, em síntese, que o processo foi extinto com fundamento no art. 269, II, do Código de Processo Civil, ato judicial esse que configura sentença, sobretudo diante da condenação ao pagamento de verba honorária, pelo que se mostra cabível o recurso de apelação, haja vista o disposto no art. 513 do mesmo diploma legal.

Aduzem, outrossim, que tal decisão não cuida de mera exclusão de litisconsorte, mas de encerramento da lide em relação a algumas das partes, de modo que, sendo caso de litisconsórcio impróprio, cada um dos litisconsortes podem ser isoladamente considerados em face da apelada, propiciando, desse modo, a cisão dos autos originários para o processamento do apelo.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A controvérsia ora posta cinge-se em saber se a apelação é o recurso cabível em face de decisão que extingue o feito com relação a apenas alguns dos substituídos processuais.

A respeito do tema, estabelece o art. 513 do Código de Processo Civil que "*da sentença caberá apelação (artigos 267 e 269).*"

E, de acordo com José Carlos Barbosa Moreira, "*A apelação é o recurso cabível contra a sentença (art. 513), isto é, contra o ato pelo qual o juiz põe fim à fase cognitiva do procedimento de primeiro grau, resolvendo ou não o mérito (art. 162 § 1.º, combinado com os arts. 267 e 269) ou à execução (art. 795), ou ainda a processo cautelar (...)*". (O Novo Processo Civil Brasileiro, 25ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 262), de modo que importa para a caracterização da sentença, não apenas o conteúdo da decisão, mas um de seus efeitos: o de encerrar o processo.

No caso em apreço, o feito foi extinto com relação a alguns dos substituídos processuais, com fundamento no art. 269, II, do Código de Processo Civil, sem acarretar, todavia, a extinção integral do processo, porquanto os embargos à execução prosseguem em face dos demais embargados.

Assim, considerando que o decisório resolveu questão incidente, que não pôs fim à ação em primeiro grau de jurisdição, o ato judicial é atacável por agravo, não por apelação, e a interposição desta em lugar daquele constitui erro grosseiro, que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EXTINÇÃO, POR MEIO DE COMPENSAÇÃO, DA EXECUÇÃO MOVIDA PELA FAZENDA PÚBLICA PARA RECEBIMENTO DE HONORÁRIOS - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO DA AUTORA PELO SALDO REMANESCENTE - RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Nos termos do art. 162, § 1º do CPC, sentença é o ato judicial que põe termo ao processo.

2. O Tribunal de origem determinou o prosseguimento da execução da empresa pelo saldo remanescente, após a compensação com os honorários advocatícios por ela devidos à Fazenda Pública, extinguindo a execução movida pela Fazenda.

3. Decisão passível de agravo de instrumento.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 598067/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 19/09/2005, p. 264) - Grifei

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE EXTINGUE PARCIALMENTE A EXECUÇÃO, DETERMINANDO SEU PROSSEGUIMENTO COM RELAÇÃO AOS CREDORES QUE NÃO TRANSACIONARAM. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A decisão que homologa transação e extingue parcialmente a execução, determinando seu prosseguimento com relação aos litisconsortes que não transigiram, possui natureza interlocutória, motivo pelo qual o recurso contra ela cabível é o agravo de instrumento, e não a apelação.

2. Tratando-se de erro grosseiro, não se aplica o princípio da fungibilidade. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e improvido.

(RESP 200600771235, ARNALDO ESTEVES LIMA, - QUINTA TURMA, 07/02/2008)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA QUE EXTINGUE O FEITO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM RELAÇÃO A UM DOS PEDIDOS. ART. 267 DO CPC. PROSSEGUIMENTO DO

PROCESSO QUANTO AOS PLEITOS REMANESCENTES. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA DO DECISUM. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO. ART. 522, DO CPC. APELAÇÃO INCABÍVEL.

1. O caso vertente merece exame mais acurado, pois, o pronunciamento do juízo singular se enquadra em um dos incisos dos arts. 267 ou 269, ambos do CPC, por isso, a priori, uma sentença (Lei n. 11.232/05).

2. A construção interpretativa em questão deve considerar o escopo metodológico das alterações no processo de conhecimento, por meio da Lei n. 11.232/05, isto é, simplificação do feito e sua agilização, em síntese, primou-se pelo binômio efetividade e tutela jurisdicional.

3. Sentença desvela-se como ato do juiz cujas implicações são previstas nos arts. 267; e 269, ambos do CPC. (Lei n. 11.232/05).

4. Apelação representa o recurso adequado contra a sentença (art. 513, do CPC); em relação à decisão interlocutória, cabível o agravo, o qual tem como regra a forma retida (Lei n. 11.187/05).

5. No caso, trata-se de ação ordinária por meio da qual se almeja, em síntese: a) reforma das fileiras do Exército; b) indenização de ajuda de custo; c) danos morais; e d) isenção de imposto de renda.

6. O cerne da controvérsia circunvolve-se ao estabelecimento do recurso para impugnar decisum que, ao acolher a prefacial de falta de interesse de agir, extinguiu o processo, sem resolução de mérito, exclusivamente quanto a um dos pedidos relativos à pretensão, isto é, acerca da isenção de imposto de renda, com o prosseguimento do feito em relação aos demais pleitos (art. 267, inciso VI, do CPC).

7. Sobreleva notar a finalidade da manifestação judicial, ou seja, caso paralise o processo ou evidencie a solução de continuidade da demanda, cabível a apelação. Caso contrário, adequado o agravo de instrumento ou retido, vinculado à pretensão do recorrente em relação à sua imediata ou oportuna apreciação.

8. Para determinar a apelação como recurso adequado, impõe-se o critério híbrido acerca da classificação da manifestação judicial, qual seja: a) ato relativo ao disposto nos arts. 267 ou 269, ambos do CPC; e b) ultimar-se o processo.

9. In casu, a despeito da adequação a uma das hipóteses arts. 267 ou 269, ambos do CPC, o pronunciamento do juízo singular controvertido não tem caráter jurídico de sentença, porque não interrompeu a tramitação da ação no Primeiro Grau; conseqüentemente, em razão da necessária interpretação sistêmica e da efetividade da tutela jurisdicional, revela natureza interlocutória, a ensejar a interposição de agravo (art. 522, do CPC).

10. Sob pena de transmutar a sistemática recursal imposta pela legislação de regência, indevida a interpretação unicamente formal do decisum, por conseguinte, o acórdão regional merece reforma, nesse aspecto.

11. Recurso especial provido, para estabelecer, contra decisum de teor interlocutório, o recebimento do recurso na forma de agravo de instrumento.

(REsp 1117144/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 14/06/2010)

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026691-46.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.026691-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL e outro
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
PARTE AUTORA : SUELI MARIA FERREIRA PEREIRA
: ANA MARIA ROHR

: MARIA ELISA TROUY GALLES
: PAULO CESAR ROCHA
: RONALDO ALVES FERREIRA
: MARISA FERREIRA GUIMARAES FARIAS
: CARLOS ROBERTO GABRIANI
: WILSON VERDE SELVA JUNIOR
: GISELA ANGELINA LEVATTI ALEXANDRE
: MATHILDE MONACO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 00028928420094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela ADUFMS - SEÇÃO SINDICAL DA ANDES - SINDICATO NACIONAL E OUTROS, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos à execução nº 0002892-84.2009.403.6000, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, que deixou de receber o recurso de apelação interposto da decisão que julgara extinto o processo com relação a alguns dos substituídos processuais.

Alegam, em síntese, que o processo foi extinto com fundamento no art. 269, II, do Código de Processo Civil, ato judicial esse que configura sentença, sobretudo diante da condenação ao pagamento de verba honorária, pelo que se mostra cabível o recurso de apelação, haja vista o disposto no art. 513 do mesmo diploma legal.

Aduzem, outrossim, que tal decisão não cuida de mera exclusão de litisconsorte, mas de encerramento da lide em relação a algumas das partes, de modo que, sendo caso de litisconsórcio impróprio, cada um dos litisconsortes podem ser isoladamente considerados em face da apelada, propiciando, desse modo, a cisão dos autos originários para o processamento do apelo.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A controvérsia ora posta cinge-se em saber se a apelação é o recurso cabível em face de decisão que extingue o feito com relação a apenas alguns dos substituídos processuais.

A respeito do tema, estabelece o art. 513 do Código de Processo Civil que "*da sentença caberá apelação (artigos 267 e 269).*"

E, de acordo com José Carlos Barbosa Moreira, "*A apelação é o recurso cabível contra a sentença (art. 513), isto é, contra o ato pelo qual o juiz põe fim à fase cognitiva do procedimento de primeiro grau, resolvendo ou não o mérito (art. 162 § 1.º, combinado com os arts. 267 e 269) ou à execução (art. 795), ou ainda a processo cautelar (...)*". (O Novo Processo Civil Brasileiro, 25ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 262), de modo que importa para a caracterização da sentença, não apenas o conteúdo da decisão, mas um de seus efeitos: o de encerrar o processo.

No caso em apreço, o feito foi extinto com relação a alguns dos substituídos processuais, com fundamento no art. 269, II, do Código de Processo Civil, sem acarretar, todavia, a extinção integral do processo, porquanto os embargos à execução prosseguem em face dos demais embargados.

Assim, considerando que o decisório resolveu questão incidente, que não pôs fim à ação em primeiro grau de jurisdição, o ato judicial é atacável por agravo, não por apelação, e a interposição desta em lugar daquele constitui erro grosseiro, que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EXTINÇÃO, POR MEIO DE COMPENSAÇÃO, DA EXECUÇÃO MOVIDA PELA FAZENDA PÚBLICA PARA RECEBIMENTO DE HONORÁRIOS -

PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO DA AUTORA PELO SALDO REMANESCENTE - RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Nos termos do art. 162, § 1º do CPC, sentença é o ato judicial que põe termo ao processo.
2. O Tribunal de origem determinou o prosseguimento da execução da empresa pelo saldo remanescente, após a compensação com os honorários advocatícios por ela devidos à Fazenda Pública, extinguindo a execução movida pela Fazenda.
3. Decisão passível de agravo de instrumento.
4. Recurso especial improvido.

(REsp 598067/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 19/09/2005, p. 264) - Grifei

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE EXTINGUE PARCIALMENTE A EXECUÇÃO, DETERMINANDO SEU PROSSEGUIMENTO COM RELAÇÃO AOS CREDORES QUE NÃO TRANSACIONARAM. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A decisão que homologa transação e extingue parcialmente a execução, determinando seu prosseguimento com relação aos litisconsortes que não transigiram, possui natureza interlocutória, motivo pelo qual o recurso contra ela cabível é o agravo de instrumento, e não a apelação.
2. Tratando-se de erro grosseiro, não se aplica o princípio da fungibilidade. Precedentes.
3. Recurso especial conhecido e improvido.

(RESP 200600771235, ARNALDO ESTEVES LIMA, - QUINTA TURMA, 07/02/2008)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA QUE EXTINGUE O FEITO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM RELAÇÃO A UM DOS PEDIDOS. ART. 267 DO CPC. PROSSEGUIMENTO DO PROCESSO QUANTO AOS PLEITOS REMANESCENTES. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA DO DECISUM. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO. ART. 522, DO CPC. APELAÇÃO INCABÍVEL.

1. O caso vertente merece exame mais acurado, pois, o pronunciamento do juízo singular se enquadra em um dos incisos dos arts. 267 ou 269, ambos do CPC, por isso, a priori, uma sentença (Lei n. 11.232/05).
2. A construção interpretativa em questão deve considerar o escopo metodológico das alterações no processo de conhecimento, por meio da Lei n. 11.232/05, isto é, simplificação do feito e sua agilização, em síntese, primou-se pelo binômio efetividade e tutela jurisdicional.
3. Sentença desvela-se como ato do juiz cujas implicações são previstas nos arts. 267; e 269, ambos do CPC. (Lei n. 11.232/05).
4. Apelação representa o recurso adequado contra a sentença (art. 513, do CPC); em relação à decisão interlocutória, cabível o agravo, o qual tem como regra a forma retida (Lei n. 11.187/05).
5. No caso, trata-se de ação ordinária por meio da qual se almeja, em síntese: a) reforma das fileiras do Exército; b) indenização de ajuda de custo; c) danos morais; e d) isenção de imposto de renda.
6. O cerne da controvérsia circunvolve-se ao estabelecimento do recurso para impugnar decisum que, ao acolher a prefacial de falta de interesse de agir, extinguiu o processo, sem resolução de mérito, exclusivamente quanto a um dos pedidos relativos à pretensão, isto é, acerca da isenção de imposto de renda, com o prosseguimento do feito em relação aos demais pleitos (art. 267, inciso VI, do CPC).
7. Sobreleva notar a finalidade da manifestação judicial, ou seja, caso paralise o processo ou evidencie a solução de continuidade da demanda, cabível a apelação. Caso contrário, adequado o agravo de instrumento ou retido, vinculado à pretensão do recorrente em relação à sua imediata ou oportuna apreciação.
8. Para determinar a apelação como recurso adequado, impõe-se o critério híbrido acerca da classificação da manifestação judicial, qual seja: a) ato relativo ao disposto nos arts. 267 ou 269, ambos do CPC; e b) ultimar-se o processo.
9. In casu, a despeito da adequação a uma das hipóteses arts. 267 ou 269, ambos do CPC, o pronunciamento do juízo singular controvertido não tem caráter jurídico de sentença, porque não interrompeu a tramitação da ação no Primeiro Grau; conseqüentemente, em razão da necessária interpretação sistêmica e da efetividade da tutela jurisdicional, revela natureza interlocutória, a ensejar a interposição de agravo (art. 522, do CPC).
10. Sob pena de transmutar a sistemática recursal imposta pela legislação de regência, indevida a interpretação unicamente formal do decisum, por conseguinte, o acórdão regional merece reforma, nesse aspecto.
11. Recurso especial provido, para estabelecer, contra decisum de teor interlocutório, o recebimento do recurso na forma de agravo de instrumento.

(REsp 1117144/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 14/06/2010)

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13215/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007041-17.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.007041-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ROGERIO LOBO PATIRI
: MARIA CRISTINA BUENO BORGONOVİ
ADVOGADO : HAROLDO FRANCISCO PARANHOS CARDELLA
: RODOLFO NÓBREGA DA LUZ
APELADO : Justiça Publica
DESPACHO
Vistos.

Trata-se de apelação criminal interposta por Rogério Lobo Patiri e Maria Cristina Bueno Borgonovi contra a sentença de fls.385/401 proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que os condenou à pena de 02 (dois) anos, 06 (seis) meses e 09 (nove) dias de reclusão, em regime inicial aberto, bem como ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, no valor mínimo legal, pela prática do crime descrito no artigo 168ª, § 1º, I cc art. 71, todos do Código Penal. As penas privativas de liberdade foram substituídas por prestação pecuniária, consistente no pagamento de 10 salários mínimos à APAE de Campinas, e prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo Juízo da Execução

Inconformados, apelam os acusados Baltazar Rogério Lobo Patiri e Maria Cristina Bueno Borgonovi, em cujas razões recursais (fls. 420/439), pleiteiam, em síntese:

- a) a ausência de prova da materialidade e autoria delitivas;
- b) exigência de dolo específico para a configuração do delito imputado, que não restou demonstrado nos autos;
- c) a inexigibilidade de conduta diversa, o que exclui a culpabilidade, em razão das comprovadas dificuldades financeiras da empresa.

Contrarrazões do órgão ministerial (fls. 444/456).

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opina pelo desprovemento do recurso de apelação interposto pelos réus (fls. 458/468).

Determinada a expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal em Campinas/SP, a fim de que informasse se o débito relativo à NFLD 32.468.912-8, lavrada contra a empresa "Cerâmica São José de Campinas Ltda" (CNPJ N.º 45.998.572/0001-40) fora quitado ou se os créditos do parcelamento restaram consolidados (fls. 582). Em resposta ao ofício, a Secretaria da Receita Federal em Campinas/SP informou que referido contribuinte consolidou a conta do parcelamento da Lei n.º 11.941/09 - modalidade RFB - PREV - Art. 3º - em 12.07.2011, com a inclusão do débito questionado (fls. 587).

Deu-se vista ao Ministério Público Federal (fls. 589). que requer a suspensão da presente ação penal, enquanto a empresa permanecer no programa de parcelamento referido (fls. 590).

É o relatório.

DECIDO.

A lei prevê ao devedor que for incluído no programa fiscal a suspensão da persecução penal em juízo, enquanto estiver honrando as parcelas do acordo, ao passo que se declara extinta a punibilidade do devedor que quitar integralmente a dívida.

Esta era a redação do artigo 15, da Lei nº 9.964/2000, e o artigo 9º da Lei nº 10.684/2003 e, no mesmo sentido, dispõe a Lei nº 11.941, de 27/05/2009 (DOU de 28/05/2009) em seus artigos 68 e 69:

Art. 68. É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1o e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, limitada a suspensão aos débitos que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento, enquanto não forem rescindidos os parcelamentos de que tratam os arts. 1o a 3o desta Lei, observado o disposto no art. 69 desta Lei.

Parágrafo único. A prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva.

Art. 69. Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos no art. 68 quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios, que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento.

Parágrafo único. Na hipótese de pagamento efetuado pela pessoa física prevista no § 15 do art. 1o desta Lei, a extinção da punibilidade ocorrerá com o pagamento integral dos valores correspondentes à ação penal.

Da exegese dos citados dispositivos extrai-se que a suspensão da pretensão punitiva e, portanto, do curso da ação penal, subsiste enquanto a empresa mantiver-se inclusa no programa de parcelamento.

Destarte, nos termos do referido artigo 9º da Lei nº 10.684/03, o parcelamento celebrado a qualquer tempo é causa de suspensão da pretensão punitiva do Estado e da prescrição criminal. Nesse sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

AÇÃO PENAL. Crime tributário. Não recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas aos empregados. Condenação por infração ao art. 168-A, cc. art. 71, do CP. Débito incluído no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS. Parcelamento deferido, na esfera administrativa pela autoridade competente. Fato incontrastável no juízo criminal. Adesão ao Programa após o recebimento da denúncia. Trânsito em julgado ulterior da sentença condenatória. Irrelevância. Aplicação retroativa do art. 9º da lei nº 10.684/03. Norma geral e mais benéfica ao réu. Aplicação do art. 2º, § único, do CP, e art. 5º, XL, da CF. suspensão da pretensão punitiva e da prescrição. HC deferido para esse fim. Precedentes. No caso de crime tributário, basta, para suspensão da pretensão punitiva e da prescrição, tenha o réu obtido, da autoridade competente, parcelamento administrativo do débito fiscal, ainda que após o recebimento da denúncia, mas antes do trânsito em julgado da sentença condenatória. STF - 1a Turma - HC 86543-RS - DJ 01/09/2006 pg.21

No caso, foi comprovado que o contribuinte consolidou a conta do parcelamento em 12.07.2011 e que está regular com o parcelamento (fls. 587). Destarte, mister a suspensão da pretensão punitiva estatal e do curso da ação penal desde a data da inclusão dos débitos, a teor do artigo 68 da referida lei.

Observe, por oportuno, que o feito permanecerá suspenso até o pagamento integral do débito, hipótese em que deverá ser reconhecida a extinção da punibilidade do réu. Por outro lado, se houver o descumprimento do parcelamento administrativo, a presente ação penal retomará o seu curso.

Com tais considerações, SUSPENDO o curso da ação penal enquanto a empresa permanecer no programa de parcelamento.

Os autos deverão baixar à Vara de origem, a fim de que o Juízo de 1º grau verifique junto à autoridade fazendária, de seis em seis meses, a situação do parcelamento acordado.

Nessa esteira, o adimplemento integral do *quantum debeatur* enseja a extinção da punibilidade do acusado e prejudica a apelação por ele interposta, enquanto que a exclusão do programa de parcelamento por inadimplência acarreta o retorno dos autos a esta Corte para análise daquele recurso.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0016975-92.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.016975-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON
: FERNANDO DA NOBREGA CUNHA
PACIENTE : LUIZ EDUARDO DE ALMEIDA SANTOS KUNTZ
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 00015689520104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DESPACHO
Vistos.

Fl. 297: defiro o pedido de vista dos autos em Secretaria para extração de cópias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00003 HABEAS CORPUS Nº 0027838-10.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027838-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : CELIO PARISI
PACIENTE : CELIO PARISI
ADVOGADO : CELIO PARISI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
INVESTIGADO : JOSEPH GEORGES SAAB
: DEIVIS MANOEL GONCALVES
: VLADMIR SCARP
: MARCELO SAAB
: REINALDO SILVESTRE ROCHA
: CARLA CEPPO

No. ORIG. : 00017943120094036108 2 Vr BAURU/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por **Célio Parisi**, em causa própria, por meio do qual objetiva a suspensão da utilização das escutas telefônicas e respectivas transcrições até o julgamento final da presente ação, oportunidade na qual deverá ser declarada a nulidade das interceptações telefônicas.

O impetrante alega, em síntese, que:

- a) a quebra do sigilo telefônico só é possível após a instauração do inquérito policial.
- b) a interceptação telefônica é medida de exceção e só deve ser admitida se a prova não puder ser realizada por outros meios.
- c) deve ser declarada a nulidade das provas decorrentes das interceptações telefônicas, uma vez que prorrogadas depois de vencido o prazo, sem pedido do Ministério Público Federal e sem fundamentação.

Antes da análise da liminar foram requisitadas informações à autoridade impetrada.

Às fls. 479/485 foram acostadas as informações.

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que tramita perante a 2ª Vara Federal de Bauru/SP o incidente processual de Pedido e Quebra de Dados/Comunicações Telefônicas nº 2009.61.08.001794-4 instaurado a partir de requerimento formulado pelo Ministério Público Federal, com fundamento em representação criminal subscrita por Luiz Massayoshi Mitsunaga, funcionário da Associação Hospitalar de Bauru, na qual notícia possível prática de atos de improbidade administrativa, crimes de falsidade material e ideológica, peculato, quadrilha ou bando, com vistas à apropriação de recursos federais

do Sistema Único de Saúde, destinados a remunerar os procedimentos ambulatoriais e de internação da Associação Hospitalar de Bauru - AHB.

Compulsando os autos verifica-se que não está caracterizado o constrangimento ilegal.

De acordo com as informações prestadas pelo magistrado de primeiro grau, o requerimento formulado pelo Ministério Público Federal, para o afastamento do sigilo das comunicações telefônicas, tomou por base representação criminal instruída com exaustivo arcabouço de provas documentais, ou seja, 315 páginas, mais 5 apensos contendo cópias das fichas de atendimento ambulatorial, além de documentação alusiva à contabilidade da Associação Hospitalar e procedimentos instaurados perante o Tribunal de Contas da União e ações judiciais contra a referida entidade.

Além da prova documental, afirmou o MM^o Juiz que o investigado Joseph Georges Saab, que presidiu a Associação por mais de 14 anos, poderia ter armazenado provas documentais, passíveis de apreensão, em entidades coligadas à associação, como o Hospital Manoel de Abreu, a Maternidade Santa Isabel e o Hospital de Base, todos com sedes próprias, em localidades diversas do Município de Bauru, circunstância que, aliada ao volume de documentos, poderia comprometer a eficácia de eventual busca e apreensão, decretada prematuramente, sem saber ao certo as pessoas envolvidas e o setor de trabalho de cada uma delas.

Da análise dos autos verifica-se que a medida possibilitou a colheita de provas de forma mais rápida, em sigilo, o que impediu o desaparecimento ou destruição de documentos que poderia frustrar a continuidade das investigações, não havendo que se falar em ilegalidade.

A quebra do sigilo telefônico do paciente foi requerida pelo Ministério Público Federal e devidamente fundamentada pelo magistrado de primeiro grau, tendo sido observada a Lei n^o 9.296/96. Do mesmo modo, as seis prorrogações sucessivas foram necessárias à elucidação dos supostos fatos delituosos e todas justificadas.

Importante observar que não obstante o artigo 5^o da Lei n^o 9.296/96 tenha previsto que a interceptação de comunicação telefônica tem prazo de 15 (quinze) dias, renovável pelo mesmo período, a jurisprudência tem decidido que o prazo poderá ser renovado quantas vezes for necessário, mediante decisão fundamentada.

Nesse sentido:

STJ - HC 118803 - Relator(a) JORGE MUSSI - QUINTA TURMA - DJE DATA:13/12/2010 - Ementa: TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. PRORROGAÇÕES SUCESSIVAS. DILIGÊNCIAS QUE ULTRAPASSAM O LIMITE DE 30 (TRINTA) DIAS PREVISTO NO ARTIGO 5º DA LEI 9.296/1996. POSSIBILIDADE DE VÁRIAS RENOVAÇÕES. EXISTÊNCIA DE DECISÕES FUNDAMENTADAS. ILICITUDE NÃO CARACTERIZADA. DEGRAVAÇÃO DAS CONVERSAS INTERCEPTADAS. ALEGADA EMISSÃO DE JUÍZO DE VALOR PELA AUTORIDADE POLICIAL. OBSERVÂNCIA AO ARTIGO 6º, § 1º, DA LEI 9.296/1996. EIVA NÃO EVIDENCIADA.

1. Apesar de no artigo 5º da Lei 9.296/1996 se prever o prazo máximo de 15 (quinze) dias para a interceptação telefônica, renovável por mais 15 (quinze), não há qualquer restrição ao número de prorrogações possíveis, exigindo-se apenas que haja decisão fundamentando a dilatação do período. Doutrina. Precedentes. (...)Ordem denegada.

Ressalte-se que depois de decretada a busca e apreensão, a autoridade impetrada foi comunicada sobre o fato de que Maria Lucia Lopes Saab, cunhada do investigado Joseph Georges Saab, havia tentado arrombar o arquivo do Hospital Manoel de Abreu, para fazer desaparecer as provas documentais, o que corrobora a necessidade prévia das interceptações telefônicas, de forma sigilosa, como meio de garantir a destruição de provas importantes para o deslinde das investigações.

Afasto também a alegação de ilicitude decorrente do excesso de prazo para a prorrogação da quebra do sigilo telefônico. Com efeito, o prazo de 15 (quinze) dias, prorrogáveis por igual período, estabelecido pelo legislador começa a correr da data em que a escuta é realizada e não do despacho judicial.

Por fim, não prospera a alegação de que a quebra do sigilo telefônico só é possível depois de instaurado o inquérito policial. A lei fala em "investigação criminal".

Colaciono a seguinte jurisprudência:

STJ - HABEAS CORPUS - 20087 - Relator(a) GILSON DIPP - QUINTA TURMA - DJ DATA:29/09/2003 - Ementa: CRIMINAL. HC. QUEBRA DE SIGILOS BANCÁRIO, FISCAL, TELEFÔNICO E TELEMÁTICO. QUEBRA BASEADA NAS DECLARAÇÕES DE UMA SÓ PESSOA. ANÁLISE RESTRITA À SUA CAPACIDADE DE CONFIGURAR INDÍCIO DE AUTORIA E PARTICIPAÇÃO. APTIDÃO NÃO-ATACADA. INEXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE

PROVA. DISPONIBILIZAÇÃO ESPONTÂNEA DE INFORMAÇÕES PELO PACIENTE. DESNECESSIDADE AFASTADA EM RELAÇÃO AOS SIGILOS TELEFÔNICO E TELEMÁTICO E FALTA DE INTERESSE JURÍDICO EM RELAÇÃO AOS SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL. INSTALAÇÃO PRÉVIA DE INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. VIOLAÇÃO À LIBERDADE DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. INOCORRÊNCIA. PARTICIPAÇÃO DEVIDO A FATORES DE ORDEM FAMILIAR E PESSOAL. PRERROGATIVAS QUE NÃO PODEM ACOBERTAR DELITOS. NATUREZA ABSOLUTA INEXISTENTE. DIVULGAÇÃO DE DADOS DECORRENTES DAS QUEBRAS. DETERMINAÇÃO EM CONTRÁRIO. ARQUIVAMENTO IMPLÍCITO DA DENÚNCIA. IMPROPRIEDADE. CRIMES DIVERSOS DOS ORA ANALISADOS. LEGALIDADE DA MEDIDA DEMONSTRADA. LIMINAR CASSADA. ORDEM DENEGADA.

(...) Não se pode condicionar a quebra do sigilo bancário, fiscal, telefônico e telemático à instauração prévia do procedimento investigatório, devendo-se exigir, apenas, que a necessidade de sua realização para a apuração da infração penal seja demonstrada, em consonância com os indícios de autoria ou participação no ilícito e desde que a prova não possa ser feita por outros meios disponíveis. A legislação fala em "investigação criminal", não prevendo, para a interceptação telefônica, a instalação prévia de inquérito policial. Ordem denegada, cassando-se a liminar anteriormente deferida.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de liminar.**

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 4955/2011

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036116-15.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.036116-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
AGRAVANTE : JULIO LERARIO e outros
: MARIA JOSE ARDITO LERARIO
: RAUL ARDITO LERARIO
: FABIO ALBERTO ARDITO LERARIO
: MARIA CHRISTINA MASSON LERARIO
: JANIO ARDITO LERARIO
: ELEONORA MARIA BASSI LERARIO
: VITO ARDITO LERARIO
: ANA ROSA MARCONDES LERARIO
: VITO JULIO LERARIO
: MARINA HELENA ANITA VICARI LERARIO
ADVOGADO : ROBERTO ELIAS CURY
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOSE JORGE NOGUEIRA MELLO
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO : Ministério Público Federal
PROCURADOR : CARLOS ALBERTO BERMOND NATAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.04.23245-3 21 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. DIREITO PESSOAL DO ADVOGADO. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO À SOCIEDADE DE ADVOGADOS. CONDICIONADA À REFERÊNCIA À SOCIEDADE NO INSTRUMENTO DE MANDATO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A possibilidade de levantamento de honorários advocatícios em nome da sociedade de advogados à qual pertença aquele que efetuou as atividades na lide encontra abrigo no que dispõe o artigo 37, parágrafo único, do Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, condicionando-se, todavia, à menção da sociedade no instrumento de mandato.
2. Nesse sentido, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça determina que "*se o instrumento de procuração não indica o nome da sociedade à qual integra o profissional, subentende-se que a causa tenha sido aceita em nome próprio e, nessa hipótese, a sociedade de advogados não possui legitimidade para levantar ou executar a verba honorária.* (AARESP 1.147.615 - Rel. Min. FELIX FISHER.)
3. Caso concreto em que a procuração *ad-judicia* foi conferida de modo expresso aos advogados Roberto Elias Cury, José Augusto Prado Rodrigues e Jahed Elias Cury, havendo referência à sociedade no nome da qual se pretende o levantamento dos honorários somente por ocasião da execução da sentença.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13221/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006998-17.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.006998-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : MARIA JOSE BARBOSA DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO FILHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIANO HENRIQUE NEGRÃO GRANATO e outro

: RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO

: GIZA HELENA COELHO

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Descrição Fática: Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA JOSÉ BARBOSA DA SILVA contra a r. decisão monocrática proferida às fls. 115/119 que, em sede de ação monitória ajuizada pela CEF, negou seguimento ao recurso de apelação da embargante.

Alega, em suas razões de insurgência, que a r. decisão monocrática apresenta omissão, ao passo que deixou de abordar a questão da prescrição sob o prisma da colação de grau da estudante, além de negar vigência ao artigo 348 do Código de Processo Civil. Alega, também, ser a decisão contraditória, uma vez que em seu escopo houve a consideração do prazo da assinatura do contrato (dezembro/1996), com o que a prescrição se daria em 13/03/1996, a partir do momento em que o crédito se tornaria exigível.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

DECIDO

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão *obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal*.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Afora tais hipóteses, tem sido admitida pela jurisprudência a modificação substancial do julgamento nas situações de *erro material*, ou ainda, de *erro de fato*, como por exemplo quando a matéria julgada não tem pertinência com o objeto em lide.

Por fim, ainda, tem-se admitido e acolhido embargos com o fim de prequestionar matéria para fins de recursos especial ou extraordinário direcionados ao STJ e ao STF.

No presente caso, não vislumbro a omissão ou mesmo a contradição apontadas.

Com efeito, a decisão de fls. 115/119 analisou de maneira minuciosa a questão atinente à prescrição, apontando não só fundamentação legal a respeito (artigo 206, §5º, inciso I do atual Código Civil), como também transcrevendo as cláusulas contratuais utilizadas por este Juízo como parâmetro para a contagem do prazo em questão. De se ressaltar, ainda, que tal análise teve por base os elementos constantes nos documentos encartados aos autos (fls. 11/20), os quais, em momento algum, foram objeto de qualquer impugnação por parte da ora embargante.

Nesse contexto, tem-se que os embargos declaratórios opostos, em verdade, têm como objetivo apenas o reexame da matéria já decidida, o que não é autorizado em tal via recursal. O inconformismo da parte não deve servir de base para o presente recurso, devendo utilizar-se, a mesma, da via processual adequada para tanto.

Por isso, os embargos em tela não merecem acolhimento, conforme pacífico entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Casa, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXAME REFLEXO DE LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o recurso especial é via adequada à pacificação de matéria infraconstitucional, não se prestando, ainda que via reflexa, ao exame de lei local (Súmula 280/STF). 2. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. 3. Hipótese em que não estão presentes tais pressupostos, não havendo como prosperar o inconformismo da parte embargante, cujo real objetivo é a rediscussão de matéria já apreciada. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 746887, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, Data da decisão: 06/02/2007, DJ data: 26/02/2007, pág. 632) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4 - embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

(TRF - 3ª Região, APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 687015 SP, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Henrique Herkenhoff) (grifos nossos)

Ante o exposto, dada a ausência de omissão e contradição, **rejeito** os embargos de declaração .

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13209/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031078-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031078-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LIQUIGAS DISTRIBUIDORA S/A
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBERG e outro
SUCEDIDO : CIA SAO PAULO DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS DE PETROLEO S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00253627219874036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento do presente feito será na sessão de 13 de outubro de 2011 as 14:00 horas.

São Paulo, 06 de outubro de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13206/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029753-94.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029753-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : LUCIANA KUSHIDA e outro
AGRAVADO : CONFECOES JESSIE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00406358220004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522 /2002), alegando, em suma, a autarquia recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável às autarquias, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor (Resp 1182880, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 25/03/2010).

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz às autarquias, estabelece, expressamente, que "*Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "*vedada a atuação judicial de ofício*". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029656-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029656-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
AGRAVADO : VIVIANE IBIAPINA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00486716420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".

AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".

RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto

porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".

RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "vedada a atuação judicial de ofício". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029630-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029630-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : M R J COM/ E PROJETOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00294621720074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de

arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".

AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".

RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".

RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029487-10.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029487-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MARILIA LOTERICA LTDA -ME
ADVOGADO : SALIM MARGI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009994520114036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie a agravante, em cinco (05) dias, o recolhimento do preparo, através de Guia de Recolhimento da União - GRU, na Caixa Econômica Federal, código 18720-8, conforme disposto no artigo 98 da Lei nº 10.707/2003 c/c a Instrução Normativa STN nº 02/2009 e Resolução nº 426/2011 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029605-83.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029605-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : LUIZ ALBERTO GONCALVES MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00236161420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".
AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos

arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".
RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".

RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "vedada a atuação judicial de ofício". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027116-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027116-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SAX DISTRIBUICAO E PLANEJAMENTO DE TRANSPORTES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
No. ORIG. : 15059609719984036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento da inclusão de SEBASTIÃO CABRINI NETO e F.N. CABRINI PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., no pólo passivo da execução fiscal, em virtude de prescrição intercorrente.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos depois da citação da pessoa jurídica executada, apenas é possível o reconhecimento da prescrição intercorrente se o decurso do quinquênio ocorrer "*in albis*" por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.

Neste sentido, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

AGRESP 1.062.571, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata. 4. Agravo Regimental provido."**

AgRg no REsp 996.480, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.11.2008: "**EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO. 1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquênio legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exequente, fato não demonstrado no processo. 2. A utilização da exceção de pré-executividade tem aplicação na Execução Fiscal somente quando puder ser resolvida por prova inequívoca, sem dilação probatória. 3. Na presente hipótese, o Tribunal de origem firmou entendimento de que não é caso de exceção de pré-executividade. Rever tal entendimento encontraria óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."**

AC 2008.03.99007791-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 13/01/2009: "**EXECUÇÃO FISCAL. FLUÊNCIA DO LAPSO PRESCRICIONAL A PARTIR DA CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE INÉRCIA FAZENDÁRIA DURANTE O TRÂMITE PROCESSUAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO NA HIPÓTESE. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ e Contribuição Social, sendo que o d. Juízo reconheceu de ofício a prescrição intercorrente, em virtude da fluência de período superior a 5 anos desde a efetivação da citação até a data da prolação da sentença. 2. Não há que se falar em nulidade da sentença por ausência de fundamentação, uma vez que o d. Juízo expôs suficientemente os fundamentos em que se baseou para reconhecer prescrito o direito à cobrança dos valores em execução. 3. Assiste razão à apelante quanto a não ocorrência da prescrição intercorrente. 4. O entendimento esposado na sentença corretamente levou em consideração o lapso prescricional de cinco anos, previsto no art. 174 do CTN, equivocando-se, no entanto, ao não observar que o reconhecimento da prescrição da pretensão fazendária requer também, além da fluência do aludido prazo, que tenha havido paralisação do feito em decorrência da inércia da exequente. 5. A prescrição deve ser afastada na presente hipótese, pois o compulsar dos autos revela que não houve inércia da parte exequente. Neste sentido, verifica-se que, após a citação (16/06/97 - fls. 08), efetuou requerimento no sentido de localizar sócios da executada e bens destes (fev/01 - fls. 17), pleiteando também expedição de ofício ao Bacen (28/01/02 - fls. 58) e de mandado de penhora e avaliação (15/06/05 - fls. 108), tudo a demonstrar que não se omitiu na tramitação do feito. 6. Ausente paralisação do processo, em razão de inércia exclusiva da exequente, não há que se falar em prescrição intercorrente. 7. Apelação e remessa oficial providas. Retorno dos autos ao Juízo de origem para o devido prosseguimento do feito."**

AG 2007.03.00081091-9, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU 27/03/2008: "**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA. 1. A prescrição intercorrente ocorre se, no prazo entre a data de citação da empresa executada e a citação do sócio decorrerem mais de 5 anos e for configurada a desídia da exequente, ora agravante. 2. Não vislumbro a ocorrência de requisito essencial para ocorrência da prescrição intercorrente, qual seja, a desídia da exequente. 3. A agravante não colacionou nenhum documento que prove a responsabilidade do sócio indicado, tampouco cópia da Certidão da Dívida Ativa, documento que instrui a execução fiscal, não sendo possível verificar nela a data do fato gerador do tributo, para provar que o agravado integrava o quadro societário da empresa à época dos fatos geradores. 4. Recurso parcialmente provido."**

Na espécie, a execução fiscal foi distribuída em 11/11/98 (f. 09), expedido mandado de penhora, avaliação, registro e intimação, em 07/01/1999 (f. 16). Em 22/01/1999, foi certificado pelo Oficial de Justiça que deixou de proceder à penhora, tendo em vista a informação de parcelamento do débito pelo representante legal da empresa (f. 20). Conforme

documentos juntados, houve requerimento de adesão a parcelamento de débitos referente ao PA 13819 223367/98-50, protocolado em **25/11/98** (f. 21). A FN juntou termo de parcelamento de débito, deferido em **07/07/1999** (f. 36/7), sendo determinada a suspensão da execução (f. 39). Em **16/03/2001**, a FN informou o descumprimento do parcelamento, requerendo o prosseguimento da execução contra a empresa executada para pagamento do saldo pendente (f. 40/3), com determinação judicial para que apresentasse o valor atualizado do débito, em **25/04/2001** (f. 44), com vista à exequente em **25/05/2001** (f. 46). A FN informou que a empresa aderiu ao REFIS, em **29/05/2001** (f. 47/8), requerendo a suspensão do processo por 60 dias (f. 51), deferida em **26/07/2001** (f. 53). Determinada a abertura de vista à FN, em **23/11/2001** (f. 57), esta informou que a executada parou de pagar as parcelas (f. 58/62), requerendo a intimação por AR, para a regularização do parcelamento em 48 horas, indeferido em **10/01/2002** (f. 63). Em **14/03/2002**, a FN requereu a suspensão do feito, noticiando que a empresa executada permanecia no parcelamento (f. 66), sendo deferido o pedido em **14/05/2002** (f. 69). Em **05/10/2009**, a FN requereu o desarquivamento da execução e abertura de vista (f. 70), deferido em **29/10/2009** (f. 71). Em **18/12/2009**, a FN informou a rescisão do parcelamento, requerendo a penhora pelo sistema BACENJUD e, sendo infrutífera, a penhora de veículo de propriedade da executada pelo sistema RENAJUD (f. 72/4), deferido em **08/04/2010** (f. 85). O Juízo *a quo* reconsiderou em parte despacho anterior, determinando a suspensão da execução, nos termos do artigo 40, *caput*, da LEF, em **27/04/2010** (f. 91). Em **07/05/2010**, a FN requereu o apensamento da execução ao feito de nº 1999.61.14.002750-3 (f. 92), indeferido em **21/10/2010** (f. 93). Em **22/11/2010**, a FN juntou certidão de Oficial de Justiça, expedida nos autos da execução fiscal 1999.61.14.2750-3, informando que a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal e que presentes indícios de dissolução irregular da empresa, pelo que requereu a inclusão de SEBASTIÃO CABRINI NETO e da empresa F.N. CABRINI PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. (f. 94/5), sendo indeferido o pedido pela decisão ora agravada (f. 110/1).

Como se observa, não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo, como foi descrito e narrado, revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para afastar o fundamento da prescrição como impedimento ao redirecionamento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029402-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029402-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : JANAINA JESUITA BARBOSA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00151416920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Promova o agravante o recolhimento das custas e do porte de retorno em conformidade com a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, com redação atualizada pela Resolução n. 426/11, uma vez que restou realizada com o código errado (fls. 28 e 29), sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028602-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028602-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Nutricionistas
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCHESE

AGRAVADO : LETICIA GRACA D AMORE BASTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00519915920094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Promova a agravante o recolhimento das custas e do porte de retorno em conformidade com a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, com redação atualizada pela Resolução n. 426/11, uma vez que restou realizada com o código errado (fls. 22 e 23), sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012182-13.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.012182-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JAIME ZUZARTE JUNIOR
ADVOGADO : RUY FRANCISCO DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : FUNDICAO MICHELETTO S/A e outros
: GILBERTO MICHELETTO
: MARIA HELENA MICHIELETTO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 05089573119964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, acolheu exceção de pré- executividade para excluir do pólo passivo o excipiente Jaime Zuzarte Junior, bem como excluiu da lide, de ofício, os demais sócios que respondiam pela empresa.

Em síntese, a agravante argumenta que os sócios-gerentes da empresa devem figurar no polo passivo da execução, visto que foi constatada dissolução irregular da pessoa jurídica por meio de certidão lavrada por oficial de justiça. Aduz, ainda, que parte do crédito executado refere-se a IPI, que possui sistemática específica no que tange à responsabilização dos sócios, pois, nos casos de débitos relativos a esse imposto, os sócios são solidariamente responsáveis, prescindindo, dessa forma, de comprovação de ilegalidade em suas condutas. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal. É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que há manifesta procedência parcial, de acordo com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Considero que o crédito referente a IPI tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, e não, quanto à responsabilização de sócios, ao preceito normativo invocado pela agravante no recurso (Decreto-Lei n. 1.736/79, art. 8º).

Além do mais, o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem manifestado entendimento no sentido de que, nos termos do artigo 146, III, "b", da Constituição Federal, as normas que versam sobre responsabilidade tributária devem ser reguladas por lei complementar. Assim, inválidas são as disposições contidas no Decreto-lei n. 1.736/79, ou em qualquer outra lei ordinária que pretenda disciplinar o tema.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO FISCO DE VIOLAÇÃO DA LEI. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (ARTS. 124, I, DO CTN, E 8º DO DL 1.736 /79). SÚMULA 211/STJ.

1. Trata-se de agravo regimental interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de decisão que negou provimento a agravo de instrumento sob o entendimento de que: a) os preceitos legais apontados como vulnerados no recurso especial (arts. 124, I, do CTN, e 8º do DL 1.736 /79), a despeito da oposição dos embargos declaratórios, não foram apreciados pelo Tribunal a quo, tendo incidência a Súmula 211/STJ; b) a responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente, não sendo suficiente o simples inadimplemento tributário. Sustenta a agravante que há prequestionamento dos dispositivos legais violados, além de defender que a responsabilização dos sócios em caso de inadimplemento de obrigações decorre diretamente da lei quando se trata de IPI ou IR retido na fonte, versando o presente caso especificamente sobre a solidariedade prevista no art. 8º do DL 1.736 /79 e não da responsabilidade subsidiária do art. 135 do CTN.

2. *É de ser mantida a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos. Realmente, constata-se a ausência de prequestionamento em relação aos arts. 124, I, do CTN, e 8º do DL 1.736 /79, os quais não foram sujeitos a debate nem deliberação na Corte de origem, tendo perfeita aplicação a Súmula 211/STJ. Além disso, a questão do reconhecimento da responsabilidade do sócio foi resolvida sob a ótica de que a mesma só se demonstraria se ficasse provado que este agiu com excesso de mandato ou infringência à lei ou ao contrato social, e tal prova não foi realizada (fl. 44 - acórdão).*

3. *Agravo regimental não-provido.*

(STJ, Primeira Turma, AGA 710.747/RS, Rel. Ministro José Delgado, j. 21.02.2006, DJU: 13.03.2006, p. 209).

Porém, tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Nesse sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas. 2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes. 3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ). 4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 200901125948, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, v.u., DJE 28.06.2010).

No caso concreto, verifico que, na tentativa de cumprimento do mandado de constatação, reavaliação e intimação de leilão, o Oficial de Justiça lavrou certidão (fl. 41) no sentido de que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço constante dos registros da exequente e dos atos constitutivos da sociedade (fls. 76/78), o que permite presumir sua dissolução irregular.

Conforme os documentos mencionados, no entanto, somente Maria Helena Micheletto era sócia da pessoa jurídica, assinando pela empresa, à época em que foi constatada a dissolução irregular desta, fato que possibilita o redirecionamento da execução apenas contra a referida sócia.

Desse modo, considero incabível a inclusão de Jaime Zuzarte Junior, diretor da executada, no polo passivo da execução, uma vez que, compulsando os autos, não foi comprovado que este tenha agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos durante o período que ocupou o cargo de diretor. Além disso, já é pacífico o entendimento de que o mero inadimplimento não enseja o redirecionamento da execução, consoante julgados do STJ:

"EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO - AUSÊNCIA DE BENS - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS - PRECEDENTES. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. In casu, constata-se a omissão do julgado, pois não se levou em consideração a ausência de bens da empresa em garantia da execução, situação que acarreta a dissolução irregular da empresa e a consequente responsabilização dos sócios. 3. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior, 'a dissolução irregular da empresa sem deixar bens para garantir os débitos, ao contrário do simples inadimplimento do tributo, enseja o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses'. (EDcl no REsp 656.071/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.6.2009, DJE 15.6.2009, grifei.) Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao recurso especial da empresa-embargada, mantendo a responsabilidade tributária determinada pelo juízo de origem."

(EEARES 200802082776, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJE 07.06.2010)

TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE - DEVOLUÇÃO DE AR - PRECEDENTES.

1. A tese da agravante é a de que a impossibilidade de localização da empresa induz, por si só, à presunção de que houve dissolução irregular.

2. Entendeu o Tribunal, com base no art. 135, inciso II, CTN, que os sócios não-inscritos na CDA respondem apenas pelos tributos devidos e não-pagos, quando provada for sua incursão nos atos "ultra vires societatis" e em condutas fraudatórias. Entendimento pacífico do STJ, ao estilo do EREsp 702.232/RS.

3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplimento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento.

4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.

Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009).
Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, tão somente para incluir Maria Helena Micheletto no polo passivo da execução.
Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025501-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025501-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MONICA ITAPURA DE MIRANDA e outro
AGRAVADO : COM/ DE CALCADOS ROB S LTDA
ADVOGADO : WELLINGTON SIQUEIRA VILELA e outro
PARTE RE' : GERALDO KUCHKARIAN e outro
: DENISE KUCHKARIAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00031565020034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo a quo.

Determino a intimação das partes agravadas para que apresentem contraminuta no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028742-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028742-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : PAOLINETTI IND/ E COM/ DE CAFE LTDA

ADVOGADO : CAIO VINICIUS DA ROSA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP

No. ORIG. : 04.00.00384-2 A Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providencie o patrono da agravante a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014726-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014726-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : VIACAO NACOES UNIDAS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00173268020104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão de sócios da pessoa jurídica executada no polo passivo do feito.

Em síntese, a agravante argumenta que a empresa foi encerrada irregularmente, o que enseja o redirecionamento da execução contra os sócios, com fundamento no artigo 135, III, do CTN. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Terceira Turma.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Nesse sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas. 2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes. 3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o

redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ). 4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 200901125948, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, v.u., DJE 28.06.2010).

EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO - AUSÊNCIA DE BENS - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS -

PRECEDENTES. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. In casu, constata-se a omissão do julgado, pois não se levou em consideração a ausência de bens da empresa em garantia da execução, situação que acarreta a dissolução irregular da empresa e a consequente responsabilização dos sócios. 3. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior, "a dissolução irregular da empresa sem deixar bens para garantir os débitos, ao contrário do simples inadimplemento do tributo, enseja o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses". (EDcl no REsp 656.071/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.6.2009, DJe 15.6.2009, grifei.) Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao recurso especial da empresa-embargada, mantendo a responsabilidade tributária determinada pelo juízo de origem.

(EEARES 200802082776, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJE 07.06.2010).

No caso concreto, verifico, pela certidão lavrada pelo Oficial de Justiça (fls. 36), que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço constante dos registros da Ficha Cadastral emitida pela JUCESP, o que permite considerar a ocorrência de dissolução irregular.

Conforme a Ficha Cadastral mencionada, documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações (fls. 47, 48 e 49), Celso Indalecio Garcia Varela e Esther Fernandez Yanez Varela eram sócios-gerentes da pessoa jurídica à época em que foi constatada a dissolução irregular, fato que possibilita o redirecionamento da execução contra eles.

No entanto, com fundamento na análise do documento *supra* citado, registro que o redirecionamento da execução em face de Carlos Garcia Fernandes Varela não é cabível, pois este retirou-se da sociedade antes da constatação do encerramento irregular de suas atividades.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, determinando-se somente a inclusão dos sócios Celso Indalecio Garcia Varela e Esther Fernandez Yanez Varela no polo passivo da execução.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028546-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028546-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SONIA REGINA RUBIN ARANTES
ADVOGADO : CIBELE CARVALHO BRAGA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06641021119914036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, nos autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, determinou que fossem computados juros de mora entre a data da elaboração da conta e a data da expedição do precatório.

Em síntese, a agravante argumenta que é indevida a incidência dos juros moratórios em continuação a partir da data da conta acolhida. Aduz que a manutenção da r.decisão agravada poderá acarretar lesão grave e de difícil reparação ao interesse da União. Pleiteia atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, todos do CPC, dado que está em manifesto confronto com a jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal e desta Egrégia Corte.

Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito:

"CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. CF., ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000).

Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente.

Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT.

Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE 305.186/SP, Rel. Ministro Ilmar Galvão, DJ 18.10.2002, p. 0049).

Entendo, porém, que a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito.

Nesse sentido é o entendimento desta Terceira Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA.

1. *Encontra-se consolidada a jurisprudência, tanto da Suprema Corte como desta Turma, no sentido de que não existe mora no pagamento de precatório judicial, para efeito de cobrança dos denominados "juros em continuação", se a dívida é quitada até o final do exercício financeiro seguinte, ainda que posterior o levantamento do depósito pelo credor, quando e desde que expedido o ofício pelo Tribunal em 1º de julho antecedente, na forma do § 1º do artigo 100 da Constituição Federal.*

2. *Como consequência necessária, deve ser reconhecido o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo recurso - o encaminhamento do ofício precatório, apenas com atualização monetária, pelo Tribunal para a inclusão da verba no orçamento (1º de julho de cada ano), uma vez que a jurisprudência da Suprema Corte apenas afasta a configuração da mora entre esta última data e o pagamento, se ocorrido até o final do exercício seguinte, garantindo, neste interregno específico, a aplicação apenas da correção monetária (artigo 100, § 1º, CF).*

3. *Precedentes."*

(TRF 3ª REGIÃO, Terceira Turma, AG 199.375/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU 38.03.2007, p. 619).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021042-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021042-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LINOLETRA LINOTIPADORA E ASSESSORIA GRAFICA LTDA e outros
: JOSE MINOTO MEDEIROS
: ERNESTO ANDRADE SOBREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00111046819884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de indisponibilidade de bens e direitos dos executados.

Em síntese, a agravante sustenta que o artigo 185-A do CTN é cabível quando não encontrados bens ou direitos dos executados e que, ademais, houve esgotamento de diligências no sentido de tentar localizar esses bens. Alega que a indisponibilidade de bens não só pode como deve ser utilizada como opção para garantia do juízo. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É a síntese do necessário. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, todos do CPC, dado que manifestamente improcedente.

As inovações introduzidas no ordenamento jurídico pela inclusão do artigo 185-A no Código Tributário Nacional pressupõem a citação da parte executada.

Nesse sentido, confira-se precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA. BACEN-JUD. NECESSIDADE DE CITAÇÃO VÁLIDA. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA-EXECUTADA. FRAUDE À EXECUÇÃO. CITAÇÃO VÁLIDA COMO PRESSUPOSTO ESSENCIAL. INOCORRÊNCIA NA HIPÓTESE.

I - Nos presentes autos, em sede de execução fiscal, o juiz de primeira instância concedeu o bloqueio das disponibilidades financeiras da executada, antes de sua citação válida, por meio do sistema BACEN-JUD. Tal decisão foi reformada pelo Tribunal, sob o fundamento de que a citação válida é requisito essencial para o deferimento do referido bloqueio. Consta, ainda, que a executada, antes da citação do processo executivo, mas assim que realizado o bloqueio de seus bens, alienou diversos veículos, em um mesmo dia para familiares dos sócios. Tais alienações foram consideradas pelo Tribunal a quo como fraudulentas, mesmo tendo sido realizadas antes da citação do processo executivo.

II - Quanto ao recurso fazendário, conforme preceitua o art. 185-A do Código Tributário Nacional, apenas o executado validamente citado que não pagar e nem nomear bens à penhora é que poderá ter seus ativos financeiros indisponibilizados por meio do BACEN-JUD.

III - Uma das bases do Estado Democrático de Direito é a de que a lei é imposta contra todos, e a Fazenda Pública não foge a essa regra. É inadmissível indisponibilizar bens do executado sem nem mesmo citá-lo, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal.

IV - (...)

V - (...)

VI - Recursos especiais improvidos.

(STJ, 1ª Turma, RESP-1044823/PR, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 15/09/2008). (Grifamos).

No entanto, da análise dos autos, verifico que apesar de ter sido realizada tentativa de bloqueio de valores eventualmente existentes em nome dos executados (fl.106), estes não foram nem ao menos citados (fls. 21, 80 e 87).

Assim, revela-se insustentável, devido à ausência de requisito mínimo, a providência requerida pela agravante.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013228-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013228-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : CELSO FERNANDO BELLA PIZOQUERO

ADVOGADO : ANDERSON ZIMMERMANN

PARTE RE' : CS LUBRIFICANTES LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 01.00.00015-8 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade, por entender configurada a ocorrência de prescrição intercorrente.

Em síntese, a agravante argumentou que não deve prevalecer o entendimento segundo o qual teria ocorrido o transcurso de lapso prescricional intercorrente, uma vez que em momento algum houve paralisação da execução por mais de cinco anos. Alegou, ainda, que somente no curso da execução é que houve o indício de dissolução irregular que possibilitasse o redirecionamento da execução. Pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A parte agravada deixou de apresentar contraminuta, conforme certidão de fls. 138v.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que há manifesta procedência, de acordo com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A prescrição intercorrente opera-se quando excedido o prazo quinquenal contado a partir do arquivamento do processo sem manifestação da exequente no sentido de localizar o devedor ou bens passíveis de constrição.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - DEMORA NÃO IMPUTÁVEL AO CREDOR - NÃO-OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Para que a prescrição intercorrente seja decretada, é necessário que tenha ocorrido o transcurso do prazo quinquenal, e que a Fazenda Pública tenha se mantido inerte durante todo este período. Se a demora na citação da executada (ou responsável tributário) ocorreu por fatos alheios à vontade da credora não há que se decretar a prescrição do crédito tributário.

2. Precedentes: AgRg no REsp 1.062.571-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 20.11.2008; REsp 898.975/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 17.12.2007, DJe 10.3.2008; REsp 827.948/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 21.11.2006, DJ 4.12.2006.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, AgRg no REsp n. 1079566/SP, DJ: 05/02/2009).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE NÃO-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CARACTERIZADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. A objeção de não -executividade é restrita às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório ou apreciação de fatos e provas.

2. prescrição ferível de plano, mas não ocorrida.

3. Em se tratando de cobrança de tributos exigidos mediante auto de infração, a constituição do crédito se dá a partir da notificação.

4. O termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

5. Débitos não prescritos, considerando que não transcorreram cinco anos entre a data da notificação (2/5/1994) e o ajuizamento da execução (22/12/1995).

6. Para que haja reconhecimento da prescrição intercorrente, é necessário que esteja caracterizada a inércia da exequente, o que não se verifica no presente caso, uma vez que a União diligenciou a fim de localizar a empresa executada e identificar bens de sua propriedade, não tendo ocorrido, ainda, o arquivamento dos autos.

7. Quando a exceção de não-executividade é julgada improcedente, prosseguindo-se a execução fiscal, não há razão para a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, já que se caracteriza como mero incidente processual.

Agravo de instrumento não provido

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Convocado Souza Ribeiro, AI n. 336025, v. u., DJF3: 23/10/2008).

Compulsando os autos, não constato a hipótese de prescrição, pois não está comprovado que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos por inércia da exequente. Observo que, após a publicação de edital para citação da pessoa jurídica, em 1º/02/2002 (fls. 33), houve pedido de inclusão do sócio, em junho de 2003 (fls. 39 e ss.), o que foi deferido em outubro de 2004 (fls. 48).

Dessa forma, observo que não houve inércia da exequente a ponto de caracterizar a prescrição intercorrente. Cumpre registrar, ademais, que no caso concreto revela-se a aplicabilidade do enunciado da Súmula n. 106 do E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição intercorrente, bem como a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029051-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029051-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região

ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro

AGRAVADO : MARIA PERPETUA DA CUNHA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00003307020114036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028842-82.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028842-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : BURGER S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : JOSE MARIA DUARTE ALVARENGA FREIRE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 99.00.00108-7 1FP Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Promova a agravante o recolhimento das custas e do porte de retorno em conformidade com a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, com redação atualizada pela Resolução n. 426/11, uma vez que restou realizada com o código errado (fls. 21 e 22), sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029131-15.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029131-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG CONGONHAS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00342636820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que adotar o artigo 20 da Lei 10.522/02 às autarquias federais seria impossibilitar a recuperação de seus créditos, pois qualquer contribuição devida a estes entes é inferior ao previsto nesse artigo. Aduz ainda que a lei 10.522/02 foi criada especificamente para créditos do Governo Federal, e não é aplicável às autarquias já que estas tem autonomia administrativa e financeira. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional, portanto não aplicável às autarquias federais. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do CPC.

Após, retornem-se conclusos os autos.

Intimem-se.
São Paulo, 04 de outubro de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029142-44.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029142-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : IGOR CORREA DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00198764820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que adotar o artigo 20 da Lei 10.522/02 às autarquias federais seria impossibilitar a recuperação de seus créditos, pois qualquer contribuição devida a estes entes é inferior ao previsto nesse artigo. Aduz ainda que a lei 10.522/02 foi criada especificamente para créditos do Governo Federal, e não é aplicável às autarquias já que estas tem autonomia administrativa e financeira. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional, portanto não aplicável às autarquias federais. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do CPC.

Após, retornem-se conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029011-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029011-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MOREIRA E RIBEIRO COM/ E LOCACAO LTDA
ADVOGADO : FABIO PARISI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00042249320044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Promova a agravante o recolhimento das custas e do porte de retorno em conformidade com a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, com redação atualizada pela Resolução n. 426/11, uma vez que restou realizada com o código errado (fls. 121 e 122), sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028213-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028213-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ROSANGELA ROCHA BORGES
ADVOGADO : ANALU APARECIDA PEREIRA MAGALHÃES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00065880920114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender o andamento da execução fiscal nº 0003221-74.2011.4.03.6114, com sua posterior extinção em virtude do reconhecimento da nulidade do Auto de Infração/MPF nº 0811900.2008.00533-1, indeferiu o pedido de liminar.

A agravante sustenta que a manutenção da r.decisão agravada poderá acarretar-lhe lesão grave e de difícil reparação.

Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário. Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei nº 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

No caso específico do mandado de segurança, deve ser salientado, ainda, que a redação trazida pelo § 1º do artigo 7º da Lei nº 12.016/09 não consagra a impossibilidade de conversão em agravo retido. Entendo que referida previsão veio no sentido de superar antiga divergência jurisprudencial, consagrando a ampla recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas em sede de mandado de segurança, inclusive quando proferidas pelo relator no caso de processos de competência originária dos Tribunais. Ademais, o próprio dispositivo citado exige interpretação sistemática à luz do Código de Processo Civil, bem como do princípio constitucional da razoável duração do processo, com o que o recurso

de agravo de instrumento contra decisão liminar em mandado de segurança também se sujeita ao disposto no inciso II do artigo 527, CPC.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida. Isso porque a agravante não demonstrou lesão específica a ensejar o recurso interposto, mas tão somente alegações genéricas de impossibilidade de obtenção de certidão de regularidade fiscal e de prosseguimento de feito executório fiscal, impondo-se a conversão do feito em retido, de acordo com o já mencionado inciso II do artigo 527, CPC.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à míngua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...]

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029718-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029718-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : SUELI MAZZEI e outro
AGRAVADO : EMPRESA ITAIPU DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00312771520084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais movidas pelas autarquias federais seria impossibilitar a recuperação de seus créditos, pois qualquer contribuição devida a referidas entidades é inferior ao previsto nesse artigo. Aduz que a Lei 10.522/02 foi criada especificamente para créditos do Governo Federal, não devendo ser estendida às autarquias já que possuem autonomia administrativa e financeira. Sustenta que a manutenção da decisão agravada poderá acarretar-lhe lesão grave e de difícil reparação. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029579-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029579-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MARCO SALTARA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00294128820074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência,

realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022298-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022298-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : KENOW CORRETORA DE SEGUROS DE VIDA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG. : 07.00.09521-6 A Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o desbloqueio de ativos financeiros, por entender que a transferência dos valores seria dispendiosa e irrelevante, uma vez que o montante bloqueado seria muito baixo.

Em síntese, a agravante sustenta que o montante bloqueado não pode ser considerado ínfimo, pois corresponde aproximadamente a 4% (quatro por cento) do valor total da dívida. Argumenta, ainda, que o valor é muito superior às custas da execução. Aduz que a manutenção da r.decisão agravada poderá acarretar-lhe lesão grave e de difícil reparação. Pleiteia atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante.

Isso porque a suspensão do cumprimento da decisão agravada exige que seja demonstrada, por meio de relevante fundamentação, hipótese de lesão grave e de difícil reparação, sendo que vislumbro os requisitos exigidos pelo inciso III do art. 527 c/c art. 558 do CPC no recurso apresentado.

Nos termos do § 2º do artigo 659 do CPC, a penhora não será levada a efeito quando evidente que o produto da execução dos bens será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução.

No presente caso, no entanto, verifico não ser a hipótese de aludida disposição normativa, pois, além de os valores bloqueados serem superiores às custas da execução, a Fazenda Pública é isenta quanto ao recolhimento de custas, com o que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem o seu consentimento.

Nesse sentido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA "ON LINE". VALOR IRRISÓRIO. ART. 659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS.

1. As regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade no sentido de que o ato de constrição deve considerar a higidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor.

2. O princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se constrição o de menor valor; reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de impenhorabilidade previstas no art. 659-A do CPC deve ser penhorado.

3. A regra do art. 659, § 2º, do CPC, que dispõe, "verbis", que "não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução" tem como destinatário o credor exequente, para que não despenda fundos líquidos mais expressivos do que o crédito que se tem que receber.

4. Deveras, a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do CPC.

5. Recurso especial provido.

(STJ, Primeira Turma, REsp 1187161/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 05/08/2010, DJe 19/08/2010)

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo a quo.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029541-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029541-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : PETER ALEXANDRE WAIBEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00230584220104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do CPC.

Após, retornem-se conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029392-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029392-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP

ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro

AGRAVADO : ROSEMEIRE SORANO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00211605720114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Promova o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, a regularização do recolhimento das custas e também do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a Resolução nº 426/11 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029738-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029738-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP

ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA

AGRAVADO : ORLA ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00027424220094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão

agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010577-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010577-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : EXECUTIVE RENT A CAR LOCADORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : ANDRE ARCHETTI MAGLIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00015557420114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de medida cautelar fiscal, deferiu parcialmente pedido liminar, decretando o sequestro e a indisponibilidade de bens da ré, excetuados ativos financeiros, até o limite da satisfação da obrigação, com a expedição de ofício para a Comissão de Valores Mobiliários, os Cartórios de Registro de Imóveis da Circunscrição Judiciária de Ribeirão Preto, o Departamento Nacional de Trânsito, ANAC e Tribunal Marítimo.

Em síntese, a agravante sustentou o não preenchimento dos requisitos para concessão da medida cautelar fiscal. Aduziu que os débitos alegados na inicial estão com a exigibilidade suspensa em razão de impugnação administrativa pendente de julgamento. Alegou que aqueles débitos que estão inscritos em dívida ativa e são objetos de execução fiscal possuem valores ínfimos e estão garantidos com penhora. Asseverou que os débitos que não estão com a exigibilidade suspensa possuem valor inferior a 30% (trinta por cento) do patrimônio da empresa, bem como que não teria havido dilapidação de seu patrimônio, dado que, à época do arrolamento administrativo realizado pela Receita Federal do Brasil, em 2007,

muitos veículos já não pertenciam mais à agravante, sendo que os respectivos documentos é que foram transferidos posteriormente. Pleiteou atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso. Foi indeferido o provimento antecipatório formulado (fls. 617). Contraminuta pela agravada, às fls. 620/623. Todavia, de acordo com o que restou comunicado pelo MM. Juízo *a quo*, verifico que foi proferida sentença no feito originário, razão pela qual, com fulcro no artigo 527, inciso I, c/c artigo 557, todos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado. Promova-se a remessa à origem, após as cautelas de praxe. Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016037-97.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.016037-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : EXECUTIVE RENT A CAR LOCADORA DE VEICULOS LTDA -ME
ADVOGADO : ANDRE ARCHETTI MAGLIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00015557420114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de medida cautelar fiscal, deferiu parcialmente pedido liminar, decretando o sequestro e a indisponibilidade de bens da ré, excetuados ativos financeiros, até o limite da satisfação da obrigação, com a expedição de ofício para a Comissão de Valores Mobiliários, os Cartórios de Registro de Imóveis da Circunscrição Judiciária de Ribeirão Preto, o Departamento Nacional de Trânsito, ANAC e Tribunal Marítimo.

Em síntese, a agravante sustentou que a indisponibilidade deveria atingir a totalidade de bens da parte agravada, uma vez que seu patrimônio completo não se revelou suficiente para satisfazer todo o crédito tributário. Assim, não haveria motivo para excluir os ativos financeiros do decreto de indisponibilidade. Pleiteou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Foi indeferido o provimento antecipatório formulado (fls. 592/593).

Todavia, de acordo com o que restou comunicado pelo MM. Juízo *a quo*, verifico que foi proferida sentença no feito originário, razão pela qual, com fulcro no artigo 527, inciso I, c/c artigo 557, todos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.

Promova-se a remessa à origem, após as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026051-43.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026051-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : HENRIQUE JORGE OLIVEIRA PINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00446239620094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação das partes agravadas para que apresentem contraminuta no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025673-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025673-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : LUZIETE MARIA DA SILVA DAL POGGETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00194019220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o

interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expandidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação das partes agravadas para que apresentem contraminuta no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025942-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025942-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : SUPERMERCADO ALEAN LTDA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

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

No. ORIG. : 00018513920114036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter o regular processamento de impugnação manifestada no processo administrativo nº 10860.720876/2011-61, bem como obter a suspensão do crédito tributário ali controvertido, com fulcro no art. 151, III, do CTN, indeferiu o pedido de liminar.

A agravante sustenta que a manutenção da r.decisão agravada poderá acarretar-lhe lesão grave e de difícil reparação. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário. Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei nº 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecorrível.

No caso específico do mandado de segurança, deve ser salientado, ainda, que a redação trazida pelo § 1º do artigo 7º da Lei nº 12.016/09 não consagra a impossibilidade de conversão em agravo retido. Entendo que referida previsão veio no sentido de superar antiga divergência jurisprudencial, consagrando a ampla recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas em sede de mandado de segurança, inclusive quando proferidas pelo relator no caso de processos de competência originária dos Tribunais. Ademais, o próprio dispositivo citado exige interpretação sistemática à luz do Código de Processo Civil, bem como do princípio constitucional da razoável duração do processo, com o que o recurso de agravo de instrumento contra decisão liminar em mandado de segurança também se sujeita ao disposto no inciso II do artigo 527, CPC.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida. Isso porque a agravante não demonstrou lesão específica a ensejar o recurso interposto, mas tão somente alegações genéricas de impossibilidade de obtenção de certidão de regularidade fiscal e de prosseguimento de feito executório fiscal, impondo-se a conversão do feito em retido, de acordo com o já mencionado inciso II do artigo 527, CPC.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à míngua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...]

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para pensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029398-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029398-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Região CRTR/SP

ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : GILNEY DE MEDEIROS SOARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00486871820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".

AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".

RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".

RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029949-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029949-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
AGRAVADO : VERA LUCIA GRUTGEM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00385472220104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522 /2002), alegando, em suma, a autarquia recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável às autarquias, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor (Resp 1182880, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 25/03/2010).

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz às autarquias, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029327-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029327-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SUPERVISAO ASSESSORIA DE RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00094931620074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu o requerimento de bloqueio de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, em nome da executada. Em síntese, a agravante argumenta que o bloqueio de ativos financeiros tem caráter preferencial na ordem de penhora, conforme estabelecem os artigos 655, inciso I, e 655-A do CPC, o artigo 11, inciso I, da Lei n. 6.830/80. Aduz que referida medida reveste-se de utilidade no caso em evidência, tendo em vista que foram penhorados bens insuficientes à satisfação da execução. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, repositiono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE.

1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.

2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor.

3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida.

4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora.

5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar as inovações processuais por ele introduzidas.

Precedentes.

6. Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009). (Destacamos).

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE PENHORA ON LINE - PENHORA ATRAVÉS DO SISTEMA BACENJUD - POSSIBILIDADE - ART. 665 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO PROVIDO.

1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de bloqueio de valores por meio do sistema informatizado BACENJUD.

2. A situação deve ser analisada sob o prisma da reforma trazida ao processo de execução pela Lei nº 11.382/2006 no sentido de fortalecer a posição do exequente, pois é ele quem tem a seu favor a presunção de direito.

3. A reforma cuidou de instrumentalizar o credor e o Juiz para obter informações seguramente capazes de dar eficácia à penhora sobre dinheiro, ainda que depositado ou aplicado, e para isso prescindiu da imposição ao exequente de que diligenciasse à exaustão até ser informado sobre a inexistência de bens constritáveis.

4. Nos termos da nova legislação, a omissão do executado em indicar bens à penhora deve provocar, desde logo, o bloqueio eletrônico de aplicações financeiras ou valores depositados em contas bancárias, com a utilização do convênio BACENJUD, não mais tendo a força que até então dispunha o entendimento jurisprudencial de que a medida devia ser reservada para o excepcional caso em que ocorresse tentativa inócua de localizar bens do devedor.

5. Ademais, não tem muito sentido aguardar ampla pesquisa de bens do devedor para só ao cabo dessa faina determinar-se a penhora on line, pois é evidente que o executado sumirá com os numerários que tem depositados ou em aplicação financeira.

6. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008). (Destacamos).

Dessa forma, torna-se viável a medida constritiva requerida pela exequente para os fins de reforço de penhora, tendo em vista que, conforme observado pela recorrente, às fls. 249 deste recurso, o valor penhorado revela-se insuficiente à satisfação do crédito em cobro.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*, **com urgência**.

Em seguida à realização da constrição, determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021711-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021711-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TECKNOWHOW COMERCIO E SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00020541720084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios Israel Baia da Rocha e Marcos Marcello de Oliveira Rocha no polo passivo da ação.

Em síntese, a agravante sustenta que a empresa foi encerrada irregularmente, o que enseja o redirecionamento da execução contra seus, com fundamento no artigo 135, III, do CTN e na Súmula nº 435 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Terceira Turma.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Nesse sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas. 2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes. 3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ). 4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 200901125948, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, v.u., DJE 28.06.2010).

EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO - AUSÊNCIA DE BENS - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS - PRECEDENTES. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. In casu, constata-se a omissão do julgado, pois não se levou em consideração a ausência de bens da empresa em garantia da execução, situação que acarreta a dissolução irregular da empresa e a consequente responsabilização dos sócios. 3. Conforme

jurisprudência pacífica desta Corte Superior, "a dissolução irregular da empresa sem deixar bens para garantir os débitos, ao contrário do simples inadimplemento do tributo, enseja o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses". (EDcl no REsp 656.071/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.6.2009, DJe 15.6.2009, grifei.) Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao recurso especial da empresa-embargada, mantendo a responsabilidade tributária determinada pelo juízo de origem.

(EEARES 200802082776, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJE 07.06.2010)

No caso concreto, verifico que, na tentativa de cumprimento do mandado de citação, penhora e avaliação, a Oficiala de Justiça lavrou certidão (fl. 43) no sentido de que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço constante da Ficha Cadastral emitida pela Jucesp (fls. 51/53), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, o que permite presumir sua dissolução irregular.

Conforme o documento mencionado, Israel Baia da Rocha e Marcos Marcello de Oliveira Rocha eram sócios-gerentes da pessoa jurídica executada, fato que possibilita o redirecionamento da execução contra eles.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, determinando-se a inclusão dos referidos sócios no polo passivo da execução.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029616-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029616-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : VANESSA DE SOUZA PAIXAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00234654820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".

AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".

RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os

executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".

RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "*Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "*vedada a atuação judicial de ofício*". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029773-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029773-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : COM/ DE PNEUS SULIVAN LTDA -ME e outros
: IVAN GUIMARAES FERREIRA
: LINDINALVA GUIMARAES FERREIRA
: FRANCISCO JOSE FERREIRA DOS SANTOS
: ALEXANDRE OLIVEIRA DE SANTANA
: LUIZ CARLOS TEIXEIRA LANDEIRA
: MERCEDES KINEI KUROSU FERREIRA
: MARIA DAS GRACAS MILITAO DIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00084051120054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão, em execução fiscal, de exclusão dos sócios do pólo passivo.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

A propósito, aquela mesma Corte decidiu que *"se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436.802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002"* (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG nº 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido."

Na espécie, há indícios da dissolução irregular da sociedade (f. 91v), conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na súmula 435 (verbis: *"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006).

De acordo com a certidão da JUCESP, os ex-sócios MARIA DAS GRAÇAS MILITÃO DIAS, MERCEDES KINEI KORUSU FERREIRA, IVAN GUIMARÃES FERREIRA, LINDINALVA GUIMARÃES FERREIRA e FRANCISCO

JOSÉ FERREIRA DOS SANTOS, retiraram-se da sociedade em 17.12.04, 16.11.99 e 22.11.02 (f. 163/7), antes da apuração dos indícios de dissolução irregular, motivo pelo qual não se autoriza a pretensão formulada pela agravante. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária do agravado, fundada na mera alegação de que era ele, ao tempo dos fatos geradores, representante legal da sociedade executada. Todavia, como acima demonstrado, não basta tal fato, nem a mera inadimplência fiscal, para caracterizar a hipótese do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, sendo essencial que a exequente comprove a prática, pelo gerente ou representante, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei ou contrato, ou sua responsabilidade pela eventual dissolução irregular da sociedade, não constando dos autos, como restou demonstrado, qualquer indicativo neste sentido para efeito de legitimar a pretensão fiscal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029241-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029241-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MULTICIRCUITS IND/ E COM/ LTDA e outro
: MULTICIRCUITOS TECNOLOGIA EM CIRCUITOS IMPRESSOS LTDA
ADVOGADO : ROSEMEIRE SOLIDADE DA SILVA MATHEUS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00153790920114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se a agravada para resposta.

Após, conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022436-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022436-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
AGRAVADO : CERRADO COM/ E SERVICOS POSTAIS LTDA
ADVOGADO : VINICIUS RODRIGUES DE FREITAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00055646120114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra concessão de liminar que, em mandado de segurança, proibiu "*as autoridades impetradas, e a EBCT, de deixarem de vincular contratos à impetrante, com base na existência de ação judicial que tenha relação com o contrato de franquia postal*".

DECIDO.

Conforme cópias de f. 254/6, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Publique-se.
Oportunamente, baixem-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029035-97.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029035-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SEMIRAMIS ENSEL WIZENTIER
ADVOGADO : SERGIO TEIXEIRA DE ANDRADE FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PADARIA TUBARAO LTDA e outros
: NICOLAU CUCKI FILHO
: MARIA APARECIDA CUCKI
: WANDA ENSEL WIZENTIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PERUIBE SP
No. ORIG. : 02.00.17957-0 A Vr PERUIBE/SP
DESPACHO
Vistos, etc.
Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029774-70.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : AEROPORTO CIA DE AUTOMOVEIS e outros
: YOSHISHIGUE KAWAAI IINUMA
: OSWALDO TADASHI MATSURA
: RONSANGELA APARECIDA IINUMA
: EDSON ARIMA
: ROSANA FATIMA FLORENTINO
AGRAVADO : JOAO LUIZ BUSCHINELLI
ADVOGADO : SUELI CLIVATTI GOMES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 0006322220054036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra exclusão de JOÃO LUIZ BUSCHINELLI do pólo passivo da ação. Alegou, em suma, o agravante, que: (1) a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a não localização da pessoa jurídica no endereço informado aos órgãos competentes caracteriza dissolução irregular e implica infração à lei, autorizando a responsabilização dos sócios-gerentes à época dos fatos geradores; (2) em que pese os documentos juntados "*indicando que o Sr. João Luiz Buschinelli, em princípio, ocuparia o cargo de Diretor até o dia 15/12/2002, considerando que, no extrato da Jucesp (146/150) - revestido de fé pública - consta tão-somente que o Sr. João Luiz assumiu o cargo de Diretor aos 21/01/2000, sem que haja qualquer registro da sua destituição/renúncia, conclui-se que tal função foi por ele exercida até o momento em que dissolvida irregularmente a pessoa jurídica executada*" (f. 03vº); e (3) ainda que assim não fosse, é certo que "*os fatos geradores das inscrições executadas coincidem com as*

competências outubro/1998, maio/2000 e junho/2000, eventual retirada do aludido gestor dos quadros da empresa em dezembro/2002, não se afiguraria óbice às suas responsabilizações", pois os administradores devem ser responsabilizados pelos tributos não pagos no período em que ocuparam cargos de direção e "entender em sentido diverso, aliás, implicaria admitir a prática fraudulenta dos gestores que, inadimplindo as obrigações tributárias da pessoa jurídica, com possível assenhoreamento do capital que se destinaria ao pagamento da exação, furtassem-se à responsabilidade com a simples fuga dos quadros societários" (f. 04).

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."**

A propósito, aquela mesma Corte decidiu que "*se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436.802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002*" (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG nº 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido."

Na espécie, há indícios da dissolução irregular da sociedade (f. 26 e 51), porém não existe prova documental do vínculo de JOÃO LUIZ BUSCHINELLI com tal fato (f. 99/109), pois foi eleito diretor pelo período de três anos (f. 101 e 104), correspondente à 15/12/1999 (f. 104), com o devido registro na JUCESP em 21/01/2000 (f. 99/105), até 15/12/2002 (f. 108), datas anteriores à dos indícios de infração. Ressalte-se ainda, que não obstante não constar nos registros da JUCESP a "DESTITUIÇÃO/RENÚNCIA" do agravado ao cargo de diretoria, certo é que nas Atas das Assembléias Gerais Extraordinárias realizadas em 15/12/1999 e 10/04/2002 consta a chancela do registro perante a JUCESP (f.

99/109), sendo que na primeira delas foi registrado que o período do mandato da diretoria seria de três anos (f. 101) e na segunda consta expressamente que o mandato do agravado se encerrou em 15/12/2002 (f. 108), havendo registro, posterior, junto a JUCESP em 17/07/2003 e 02/08/2004 da eleição do novo quadro da diretoria (f. 148), do qual não fez parte o agravado, o que torna inequívoco que o agravado exerceu o cargo de diretor da executada somente até 15/12/2002.

Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária do agravado, fundada na mera alegação de que era ele, ao tempo dos fatos geradores, representante legal da sociedade executada. Todavia, como acima demonstrado, não basta tal fato, nem a mera inadimplência fiscal, para caracterizar a hipótese do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, sendo essencial que a exequente comprove a prática, pelo gerente ou representante, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei ou contrato, ou sua responsabilidade pela eventual dissolução irregular da sociedade, não constando dos autos, como restou demonstrado, qualquer indicativo neste sentido para efeito de legitimar a pretensão fiscal.

Assim, estando a decisão agravada em consonância com a orientação firmada no âmbito tanto do Superior Tribunal de Justiça, como desta Turma, é manifestamente improcedente o pedido de reforma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00043 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0028782-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028782-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : INFORMOLD IND/ E COM/ DE MOLDES E INJECÃO PLÁSTICA LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00197602819994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão, em execução fiscal, de indeferimento de inclusão de sócios no pólo passivo.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

- AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatou, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha

praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

A propósito, aquela mesma Corte decidiu que *"se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002"* (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG nº 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido."

Na espécie, há indícios de dissolução irregular da sociedade (f. 81), em consonância com a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 435 (*verbis*: **"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"**), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006).

Todavia, de acordo com a certidão da JUCESP, PAULO SÉRGIO BERNARDES faleceu em 25/03/2004 (f. 72), e os ex-sócios ANTÔNIO CARLOS DUTRA, JORDO VIOLA, RINALDO RICARDO SANTOS e FRANCISCO SEVERIANO FILHO retiraram-se da sociedade, respectivamente, em 02/02/1995 (f. 64), 11/03/1996 (f. 65), 24/10/1997 (f. 66) e 06/01/2003 (f. 66/67), antes da apuração dos indícios de dissolução irregular, motivo pelo qual não se autoriza a pretensão formulada pela agravante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029915-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029915-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : HELENA GIOVANNINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00331221420104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".

AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".

RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: Resp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".

RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030122-88.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.030122-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro
AGRAVADO : EMBALAGENS RUBI IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00137160720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522 /2002), alegando, em suma, a autarquia recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável às autarquias, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor (Resp 1182880, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 25/03/2010). Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz às autarquias, estabelece, expressamente, que "***Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)***".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "***vedada a atuação judicial de ofício***". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029730-51.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029730-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MONICA ITAPURA DE MIRANDA e outro
AGRAVADO : W GRILL COM/ DE ALIMENTOS LTDA
PARTE RE' : MIGUEL ANTONIO MARECHAL e outro
: DORIS KUSHKA MARECHAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00017520319994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522 /2002), alegando, em suma, a autarquia recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável às autarquias, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor (Resp 1182880, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 25/03/2010). Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz às autarquias, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029711-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029711-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR : WANIA MARIA ALVES DE BRITO e outro
AGRAVADO : CAMPO LARGO POSTO DE SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00523900620004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522 /2002), alegando, em suma, a autarquia recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável às autarquias, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor (Resp 1182880, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 25/03/2010). Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz às autarquias, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029947-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029947-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
AGRAVADO : SOCIEDADE EDUCADORA ANCHIETA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00302430520084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522 /2002), alegando, em suma, a autarquia recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável às autarquias, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor (Resp 1182880, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 25/03/2010). Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz às autarquias, estabelece, expressamente, que "*Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "*vedada a atuação judicial de ofício*". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029948-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029948-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
AGRAVADO : MORGADO S IND/ E COM/ LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00349496520074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522 /2002), alegando, em suma, a autarquia recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável às autarquias, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor (Resp 1182880, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 25/03/2010). Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz às autarquias, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027510-80.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027510-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : EUGENIO CERDEIRA VIEITEZ e outros
: JUREMA CARNEIRO DE OLIVEIRA CERDEIRA
: SYNESIO CERDEIRA
PARTE RE' : EUCERVI CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : ADRIANO AUGUSTO DOMINGUES NETO e outro
PARTE RE' : ADRIANO DOMINGUES e outro
: BRUNO LACOMBE MIRAGLIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00348685820034036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, deferiu parcialmente a inclusão de sócios no pólo passivo da execução.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

A propósito, aquela mesma Corte decidiu que *"se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436.802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002"* (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG nº 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido."

Na espécie, há indícios de dissolução irregular da sociedade (f. 92), em consonância com a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 435 (*verbis*: *"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006).

Todavia, de acordo com a certidão da JUCESP, os ex-sócios EUGÊNIO CERDEIRA VIEITEZ, SYNÉSIO CERDEIRA e JUREMA CARNEIRO DE OLIVEIRA CERDEIRA retiraram-se da sociedade em 01/11/2004 (f. 159), antes da apuração dos indícios de dissolução irregular, motivo pelo qual não se autoriza a pretensão formulada pela agravante. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2011.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030295-15.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.030295-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : CARMEN JOSE CYRILLO ROSOLIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00393793120054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante, em suma, que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos. Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei nº 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo que as execuções fiscais relativas aos conselhos profissionais devem obedecer ao disposto na Lei n.º 9.469/97. Além disso, alega que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Argumenta ainda que é órgão autônomo administrativa e financeiramente, tendo sua receita totalmente desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal. Aduz finalmente que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao

princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprе ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025382-58.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025382-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : ANDREZANI ADVOCACIA EMPRESARIAL

ADVOGADO : CLAUDIA DE CASTRO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.015203-5 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de concessão de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar pleiteada, determinando que as autoridades impetradas, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da data da notificação da decisão, apresentem nos autos o resultado da análise dos pedidos administrativos formulados pela impetrante, bem como dos documentos que acompanham a inicial, e, comprovando o pagamento dos débitos consubstanciados nas "Informações de Apoio para Emissão de Certidão", excluindo-os, se for o caso, como óbice à regularidade fiscal, procedendo, ato contínuo, às devidas regularizações nos registros da Impetrante e, providenciando a emissão, se for o caso, das certidões requeridas, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.

Em consulta realizada junto ao sistema processual informatizado, verifica-se que houve prolação de sentença nos autos de origem, concedendo a segurança e julgando extinto o processo com exame do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para determinar às autoridades impetradas que expeçam a Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa em favor da impetrante, desde que os óbices sejam unicamente os débitos discutidos neste feito.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006019-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006019-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : RODRIGO ARANTES CAVALCANTE
ADVOGADO : RODRIGO ARANTES CAVALCANTE e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : JOAO CARLOS FARIA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00042446820094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de concessão de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de ação ordinária anulatória de edital cumulada com pedido de aprovação em concurso público, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em consulta realizada junto ao sistema processual informatizado, verifica-se que houve prolação de sentença nos autos de origem, declarando extinto o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil..

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030869-38.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.030869-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BREDAS TRANSPORTES E SERVIÇOS S/A
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : BTT TRANSPORTE E TURISMO S/A
ADVOGADO : FÁBIO ROBERTO GIMENES BARDELA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00444643220044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl.61) que deferiu pedido da exequente, no sentido de bloquear ativos financeiros em nome das executadas, em reforço à penhora já efetivada.

Alega a agravante BREDAS TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA (CNPJ 05.160.935/0001-59) que não foi intimada para se manifestar sobre o pedido de reforço de penhora, em ofensa ao princípio do contraditório e do devido processo legal, obstando que refutasse as alegações da exequente, nos seguintes termos:

* nos autos originários, houve lavratura de quatro autos de penhora, que resultou em garantia do débito no valor de R\$ 390.000,00 e R\$ 15.520.500,00, ao invés de R\$ 270.000,00 e R\$ 15.520.500,00, como mencionado pela exequente;

* é evidente que o imóvel, avaliado inicialmente em R\$ 15.520.500,00, supera os trinta e cinco milhões de reais, em razão da valorização exorbitante dos imóveis da região, pelas obras na Rodovia Fernão Dias; assim, o reforço da penhora somente poderia ser realizado após a reavaliação do imóvel, a fim de se apurar realmente qual o valor do remanescente a ser garantido; ressalta o disposto no art. 685, CPC.

* há necessidade da agravada apontar o saldo atualizado e consolidado do débito exequendo, a fim de que a agravante pudesse realizar cálculos e constatar se os juros e encargos do período estão calculados corretamente. Ademais, os débitos em cobro foram parcialmente quitados pelo REFIS, razão pela qual a exequente teria que demonstrar a compensação dos valores pagos. Sustenta que o remanescente na data de hoje só existe em razão da incidência da Taxa Selic sobre tais débitos, pois o valor do bem penhora era suficiente para a garantia integral do débito;

Afirma que o reforço da penhora recaiu pelo valor total do débito exequendo.

A ausência de intimação teria obstado seu direito de indicar bens para reforço da penhora, nos exatos termos em que decidido no Agravo de Instrumento 0033156-42.2009.403.0000.

Assevera a recorrente que, não obstante o direito da Fazenda Pública previsto no art. 15, II, LEF, o reforço da penhora deve obedecer aos artigos 9ª e 10º do mesmo diploma legal. Ressalta o disposto no art. 652, CPC.

Argumenta que a penhora de numerário em conta corrente, embora legalmente prevista, não afasta o direito do devedor de nomear bens à penhora que, preferencialmente, deve recair sobre dinheiro, mas não obrigatoriamente. Afirma que há outros bens passíveis de constrição e que o bloqueio de numerário implica a insolvência da empresa, o não pagamento de salários, bem como de tributos.

Sustenta que não é devedora de tributos, tendo em vista possuir certidão negativa de débitos (fl. 584). Assevera que é sociedade sem nenhum débito com o Fisco, sendo-lhe exigido tributo inadimplido por terceiro, existindo bem em garantia, com discussão em embargos.

Alega que o numerário bloqueado (R\$ 1.326.914,85) é indispensável ao pagamento de salários, FGTS, contribuições previdenciárias, bem como fornecedores e combustível, para a realização de suas atividades.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja suspensa a decisão agravada, determinando-se a imediata restituição do dinheiro, bem como determinar a intimação da agravada para se manifestar nos autos originários e indicar o saldo remanescente não garantido que demandaria o reforço, determinar a reavaliação do bem já penhorado e, após esses procedimentos, garantir à recorrente o direito de oferecer bens em reforço à penhora.

Decido.

Cumpra elucidar que a execução fiscal foi proposta, em 26/7/2004, em face de BREDAS TRANSPORTES E TURISMO S.A. (CNPJ 61.296.364), para cobrança de crédito tributário no montante de R\$ 6.153.790,86, consoante CDA acostada às fls. 63/64; R\$ 68.478,78, consoante CDA às fls. 76/77; R\$ 19.434,20, consoante CDA à fl. 99; R\$ 508.120,94, consoante fl. 102; R\$ 17.721.011,18, consoante fls. 107/108; R\$ 5.057.300,37, consoante fl. 217, valores atualizados até 2004.

Consta dos autos penhora de veículos automotores, de propriedade da executada principal (fl. 222 e 225/226), totalizando R\$ 410.000,00.

A agravante foi incluída no polo passivo da demanda, tendo em vista o reconhecimento, pelo MM Juízo de origem, da configuração do grupo econômico.

A co-executada, ora recorrente, ofereceu um imóvel (fl. 305), matrícula 59.089, avaliado em R\$ 20.850.000,00, que restou penhorado (fl. 307), com avaliação do Oficial de Justiça, no valor de R\$ 15.520.500,00. Houve a oposição de embargos do devedor, recebidos sem efeito suspensivo e ainda não sentenciado, questionando, entre outras alegações, o valor da avaliação do bem.

A exequente peticionou (fls. 447/449) informando o débito atualizado (R\$ 42.850.062,48), requerendo a penhora, via BACENJUD, até o valor do débito não garantido.

A ordem judicial de bloqueio de valores (fls. 517/521) foi determinada para a constrição de R\$ 42.850.062,48, tendo atingido R\$ 1.326.914,85 de titularidade da recorrente.

Também cumpre ressaltar que ao Agravo de Instrumento nº 2007.03.00.087220-2, cujo acórdão transitou em julgado, foi dado parcial provimento, para reconhecer a decadência em relação à CDA nº 80 2 04 033983-96, mantendo, todavia, a exigibilidade das demais. Tal inscrição atualizada (fl. 454) corresponde a R\$ 479.010,99.

Já o Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.033156-0, ainda pendente de apreciação de embargos de declaração, considerou possível a penhora de bem imóvel.

Compulsando os autos, verifica-se que no débito atualizado apresentado pela exequente (fl. 447), já foi reduzida a parcela relativa a CDA nº 80 2 04 033983-96.

Também se verifica que a ordem de bloqueio (fl. 517) foi feita no valor integral do débito (R\$ 42.850.062,48), não obstante a exequente tenha requerido o bloqueio "até o valor do débito não garantido". Foi bloqueado o montante de R\$ 1.326.914,85, de titularidade da agravante.

Feitas tais ponderações, passo a apreciação do mérito do agravo.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as

vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhora dos. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200802410560, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:20/04/2009).

O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

Destarte, cabível o deferimento da medida requerida, ainda que existam outros bens passíveis de penhora.

Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no Código de Processo Civil:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Desta forma, é ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, o que incoorreu na hipótese. Assim, necessária a manutenção do bloqueio, ainda que tenha sido feita sob a ordem do débito integral, prescindindo nova avaliação do imóvel, posto que, mesmo adotando o valor a ele atribuído pela agravante, qual seja, trinta milhões de reais, somados aos cerca de quatrocentos mil reais penhorados em veículos automotores, acrescidos do montante penhorado (R\$ 1.326.914,85), não se atinge o valor do débito (R\$ 42.850.062,48).

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027734-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027734-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : RODRIGO CHIARONI DE ABREU
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00121080820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

Não apresentada a contraminuta .

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025013-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025013-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Região CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
AGRAVADO : SIRLENE DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00102576020114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

Não apresentada a contraminuta .

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557 , § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030625-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030625-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : HUMBERTO AGNELLI
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : COEMA PRODUTOS INDUSTRIAIS E TECNOLOGIA LTDA e outros
: SEVER MATVIENKO SIKAR
: CELINA FERREIRA DA SILVA
: MARCOS CORREA LEITE DE MORAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05268036119964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providencie o patrono do agravante a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029415-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029415-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro

AGRAVADO : JOSIAS DOS SANTOS PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00216923620084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Promova o agravante o recolhimento das custas e do porte de retorno em conformidade com a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, com redação atualizada pela Resolução n. 426/11, uma vez que foi realizado com códigos incorretos (fls. 25 e 26), sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021660-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021660-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : VICENTE MARTORANO NETO
ADVOGADO : RICARDO FERRARESI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : SEMAN SERVICOS EMPREENDEMENTOS E ADMINISTRACAO LTDA e outros
: VICENTE DE PAULA MARTORANO
: FELIX BONA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05169534619974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Visto: fls. 98/100.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, por reputá-lo manifestamente improcedente (fls. 95/96).

Alega o embargante, em síntese, omissão na r. decisão monocrática quanto à análise da aplicação do artigo 620 do CPC, tendo em vista que a pessoa jurídica executada ofereceu bens de seu ativo imobilizado para garantia da execução, não devendo, portanto, ser atingido o patrimônio do sócio antes de esgotadas as tentativas de contração de bens da empresa. É o necessário.

Decido.

Com efeito, há omissão a ser sanada.

Verifico que, de fato, a questão ora mencionada pelo agravante não restou examinada na decisão monocrática, o que passo a apreciar.

Tratando-se de execução fiscal, o princípio da menor onerosidade previsto no artigo 620 do CPC não admite aplicação irrestrita, pois o interesse contraposto ao do executado é o interesse público, a merecer idêntica proteção.

Não se pode perder de vista, ainda, que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC), de forma que não há obrigação legal de se aceitar a nomeação de bens à penhora feita pelo devedor. Esta assertiva fica ainda mais evidente se a conjugarmos com o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 6.830/80, pelo qual a Fazenda Pública pode requerer, em qualquer fase do processo executivo, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no art. 11 (da mesma lei).

Nesse sentido, destaco os julgados desta Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. ARTIGO 620 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

I - Conquanto o recorrente assegure a ocorrência de excesso de penhora, deixou de instruir este recurso com documento hábil à comprovação do valor efetivo dos bens penhorados, para que fosse possível aferir com precisão acerca do aludido excesso.

II - Relativamente à sustentada afronta ao artigo 620 do CPC, registro que na execução fiscal, o princípio da menor onerosidade não admite aplicação irrestrita, pois o interesse contraposto ao do executado é o interesse público, a merecer idêntica proteção.

III - Ademais, não me parece que o despacho que deferiu o requerimento da exequente implique, automaticamente, risco de execução por meio mais gravoso.

IV - Ressalto, ainda, que podem os executados substituírem a penhora efetivada, em qualquer fase do processo, mediante requerimento ao juízo, e depósito em dinheiro ou fiança bancária, conforme disposição do artigo 15 da Lei 6.830/80, em seu inciso I.

V - Por fim, impende lembrar que não se pode perder de vista que a execução se realiza sempre no interesse do credor, consoante determina o art. 612, CPC.

VI - Agravo de Instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, AI nº 2007.03.00.015114-6, v.u., julgado em 17/03/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. ARTIGO 620 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - O processo executivo, apesar de se pautar pelo princípio da menor onerosidade ao devedor, é promovido sempre no interesse do credor (artigo 620 do CPC). Portanto, se a Fazenda encontrou bens passíveis de penhora e, analisando a utilidade da medida constritiva, decidiu requerê-la, descabe ao d. Juiz a quo indeferir o pedido.

II - A indicação do bem não causa prejuízo à exequente, pois se restarem infrutíferas as tentativas de alienação deste em hasta pública, a Fazenda poderá pleitear sua substituição por outros bens que eventualmente forem encontrados, nos termos do artigo 15, II, da Lei 6830/80.

III - Agravo de Instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, AI nº 2006.03.00.000716-0, v.u., julgado em 06/05/2010).

Ressalto que, no caso concreto, o agravante também compõe o polo passivo da execução e o dinheiro representa a primeira hipótese na ordem de penhora estabelecida pelo artigo 11 da Lei n. 6.830/80, precedendo aos bens imóveis da empresa executada, os quais também já foram onerados por outras execuções fiscais, como informam os autos. Dessa forma, entendo que, no mérito da questão, não assiste razão ao embargante, haja vista que a penhora realizada sobre os numerários não apresenta irregularidade, tendo sido os respectivos argumentos suficientemente analisados pelo julgado monocrático.

Ante o exposto, **ACOLHO** os presentes embargos de declaração, sem, contudo, atribuir-lhes efeitos infringentes.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021565-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021565-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : BANCO ITAUCARD S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00030644620114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Visto: fls. 364/365.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que deferiu a antecipação da tutela no presente agravo de instrumento, "determinando-se que a autoridade aduaneira promova a devolução dos veículos mencionados, sem cobrança dos arrendadores de quaisquer despesas de armazenagem dos bens."

Alega o embargante, em síntese, omissão na r. decisão monocrática, porquanto não houve pronunciamento sobre o pedido de alienação dos veículos por meio de leilão oficial, para que fosse depositado em juízo o produto obtido.

É o necessário.

Decido.

Com efeito, há omissão a ser sanada.

Verifico que, de fato, a questão ora mencionada pelo agravante não restou examinada na decisão que deferiu a antecipação da tutela recursal.

No entanto, observo que a medida postulada - alienação dos veículos liberados por meio de leilão oficial - não se reveste da urgência necessária para que também seja objeto do provimento antecipatório concedido no presente agravo de instrumento.

Com efeito, no caso concreto, não se me afiguram presentes as circunstâncias legais, como irreparabilidade ou urgência, que autorizem o deferimento da antecipação de tutela em relação o pedido de realização de leilão oficial dos veículos, podendo o agravante aguardar o julgamento final do recurso, ou da ação originária.

Ante o exposto, **ACOLHO** os presentes embargos de declaração, sem, contudo, atribuir-lhes efeitos infringentes.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029631-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029631-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ENCONBRAS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES BRASILEIRAS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00249144620074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expandidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo a quo.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do CPC.

Após, retornem-se conclusos os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 04 de outubro de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029582-40.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029582-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : EMBRATEXTO TELECOMUNICACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00151726020084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo a quo.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do CPC.

Após, retornem-se conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029452-50.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029452-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FELIPE ITAPURA NOVAES
ADVOGADO : FRANCISCO JOSE C RIBEIRO FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00113482820114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de mandado de segurança impetrado com o fim de desconstituir a exigibilidade do débito objeto do Processo Administrativo nº 13839-721.522/2011-07, deferiu o pedido de liminar para suspender desde logo sua exigibilidade.

É o necessário. Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida. Não há irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para pensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028573-43.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028573-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : S P A SAUDE SISTEMA DE PROMOCAO ASSISTENCIAL
ADVOGADO : JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158736820114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Promova o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, a regularização do recolhimento das custas e também do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a Resolução nº 426/11 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027552-32.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027552-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ASSOCIADOS ORT AUDITORES INDEPENDENTES S/C
ADVOGADO : RODRIGO ANTONIO DIAS e outro
AGRAVADO : Comissão de Valores Mobiliários CVM
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00248128220114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo supra que, em autos de embargos à execução fiscal, recebeu referido processo incidente sem efeito suspensivo.

Em síntese, a agravante sustenta que a segurança do Juízo deixou de ser requisito à apresentação dos embargos à execução, que podem, ademais, ser recebidos com efeito suspensivo mesmo sem garantia por penhora, depósito ou caução. Argumenta, diante disso, que se encontram presentes os requisitos para a suspensão da execução fiscal contidos no § 1º do artigo 739-A do CPC. Alega que a manutenção da decisão poderá acarretar-lhe lesão grave e de difícil reparação. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, todos do CPC, dado que manifestamente improcedente.

A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei nº 6.830/80, em seu artigo 16, § 1º. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.

Com o advento da Lei nº 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo . (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

Analisando os autos, verifico que o crédito executado não se encontra garantido, como expressamente exige o texto legal. Obstada, portanto, a concessão do efeito suspensivo pleiteado pelo agravante, não obstante a relevância dos fundamentos expendidos na minuta recursal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. PRECEDENTES.

1. A defesa do executado, seja por meio de impugnação ao cumprimento da sentença (art. 475-M), ou pelos embargos ao título extrajudicial (art. 739-A), é desprovida de efeito suspensivo, podendo o juiz conceder tal efeito se o executado requerer e desde que preenchido os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora* e, como regra, garantido integralmente o juízo, consoante a nova sistemática do processo satisfativo, introduzida pelas Leis n.ºs 11.232/05 e 11.382/06.

2. A mesma ratio deve ser estendida às Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980), posto receber aplicação subsidiária do CPC (art. 1º, da LEF) e não possuir regra específica acerca dos efeitos dos embargos à execução fiscal.

3. É cediço que: "No atual quadro normativo, a execução fiscal supõe prévia formação do título executivo, mediante procedimento administrativo em que se assegura o contraditório, no âmbito do qual se promove a constituição do crédito tributário e a inscrição em dívida ativa. Ademais, a própria execução fiscal comporta embargos do devedor com efeito suspensivo, se for o caso (CPC, art. 739-A, § 1º)" (AgRg na MC 13249/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 25/10/2007).

4. Conforme decidiu a 2ª Turma desta E. Corte, no Resp. n.º 1.024.128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin: "A novel legislação é mais uma etapa da denominada 'reforma do CPC', conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que o seu direito é bom.

Trata-se de nova concepção aplicada à teoria geral do processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microsistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do 'diálogo das fontes'"(DJ. 19/12/2008).

5. Deveras, a aferição pelo Tribunal a quo acerca de serem "relevantes os fundamentos dos embargos, e podendo a execução causar ao executado grave dano de difícil reparação" (fl.88) é insindicável pelo E. STJ, ante o óbice da Súmula 07.

6. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1065668/SC - Relator Min. Luiz Fux - Primeira Turma - Dje 21/09/2009)

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ANTES DA LEI N. 11.382/2006. EMBARGOS À EXECUÇÃO APÓS ALTERAÇÃO DO ART. 739 DO CPC. SUPRESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO . ART. 739-A.

I. O entendimento deste Tribunal Superior, com base no princípio tempus regit actum, adotado por nosso ordenamento jurídico, é no sentido de que as inovações introduzidas pela nova legislação - no caso, a Lei n. 11.382/2006 - são aplicáveis aos atos processuais após a sua vigência (MC n. 13.951/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Dje 1º.04.2008; REsp n. 1.043.016/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Dje 23.06.2008; REsp n. 1.048.657/RS, Rel. Min. Massami Uyeda, Dje 13.10.2008).

II. Como resultado, os embargos não terão efeito suspensivo automático, mas mediante requerimento do devedor e atendidos os pressupostos do art. 739-A do CPC.

III. Agravo desprovido.

(AgRg no REsp 1093242/PR - Relator Min. Aldir Passarinho Junior - Quarta Turma - Dje 30/03/2009)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, caput, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027671-90.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027671-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : GINO ORSELLI GOMES
ADVOGADO : ANA PAULA CAPAZZO FRANCA e outro
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00091080620104036104 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra*, proferida em autos de ação de rito ordinário.

É o necessário. Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente inadmissível.

O Código de Processo Civil exige expressamente que a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com determinadas peças, nos termos do inciso I do artigo 525, sendo que a ausência de qualquer um dentre os documentos a seguir listados acarreta manifesta inadmissibilidade do recurso:

Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída: (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais. (Incluído pela Lei nº 9.139, de 1995)

§ 2º No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. (Incluído pela Lei nº 9.139, de 1995)

Nesse sentido, firme é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA . NÃO-CONHECIMENTO.

1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada .

[...]

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18.12.2008, DJe 13.02.2009).

No presente caso, verifico que a agravante não instruiu a peça recursal com cópia válida da decisão agravada, peça obrigatória para a interposição deste recurso.

Importa registrar, nesse aspecto, que o documento de fl. 63/64 não se presta à comprovação do requisito disposto no artigo 525, I, do CPC, porquanto não apresenta lastro oficial.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, em razão de sua manifesta inadmissibilidade.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027863-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027863-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : MYO HONDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00079783820104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

Não apresentada a contraminuta .

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557 , § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela

Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029729-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029729-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SUELI MAZZEI e outro
AGRAVADO : JOSIMAR GONCALVES BRAGA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00134745320074036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, promovendo-se o prosseguimento da execução com o teor proposto.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029728-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029728-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SUELI MAZZEI e outro
AGRAVADO : ALTERNATIVA FASHION IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00444738620074036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, promovendo-se o prosseguimento da execução com o teor proposto.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expandidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.
Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.
Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.
Após, remetam-se os autos conclusos.
Intimem-se.
São Paulo, 05 de outubro de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030119-36.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.030119-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro
AGRAVADO : RONDA EMPRESA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00091784620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor. Argui que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação à autarquia federal. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, promovendo-se o prosseguimento da execução com o teor proposto.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.
Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.
Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.
Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.
São Paulo, 05 de outubro de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029858-71.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029858-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : IN HWAN RYU
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PAN COUNTRY IMP/ E EXP/ LTDA
: YONG IK HONG
: JONG BIN HONG
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00301406620064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Promova o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, a regularização do recolhimento das custas e do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, alterada pela Resolução n. 426/11, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024010-06.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.024010-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : ROBERTO JAIME RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00538216020094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

Não apresentada a contraminuta .

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557 , § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025014-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025014-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
AGRAVADO : CLEONE SOUSA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00211657920114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do Procurador da Fazenda Nacional, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

Não apresentada a contraminuta .

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557 , § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014506-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014506-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : O E C MALHEIRO REPRESENTACOES S/C LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00294471420084036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios-gerentes da executada no polo passivo.

Em síntese, a agravante argumenta que a empresa foi encerrada irregularmente, o que enseja o redirecionamento da execução contra os sócios, com fundamento no artigo 135, III, do CTN e na Súmula n. 435 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Nesse sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas. 2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes. 3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ). 4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 200901125948, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, v.u., DJE 28.06.2010).

"EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO - AUSÊNCIA DE BENS - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS -

PRECEDENTES. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. In casu, constata-se a

omissão do julgado, pois não se levou em consideração a ausência de bens da empresa em garantia da execução, situação que acarreta a dissolução irregular da empresa e a consequente responsabilização dos sócios. 3. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior, "a dissolução irregular da empresa sem deixar bens para garantir os débitos, ao contrário do simples inadimplemento do tributo, enseja o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses". (EDcl no REsp 656.071/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.6.2009, DJe 15.6.2009, grifei.) Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao recurso especial da empresa-embargada, mantendo a responsabilidade tributária determinada pelo juízo de origem."

(EEARES 200802082776, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJE 07.06.2010)

No caso concreto, verifico, pela certidão lavrada pelo Oficial de Justiça (fl. 165), que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço constante do contrato social da empresa devidamente registrado (fls. 180/182), o que permite considerar a ocorrência de dissolução irregular.

Conforme o contrato social mencionado, documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, Oswaldo Malheiro Neto e Cristina de Carvalho Malheiro eram sócios-gerentes da pessoa jurídica à época em que foi constatada a dissolução irregular da empresa, fato que possibilita o redirecionamento da execução contra os sócios acima reportados.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, determinando-se a inclusão dos referidos sócios no polo passivo da execução.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025630-53.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.025630-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : LOCAMAR PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00047401120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo para após a apresentação da contraminuta.

Assim, determino a intimação da parte agravada para os fins do artigo 527, V, do CPC.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012353-67.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.012353-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ANTONIO BARBOSA DE SOUZA e outro
: ANTONIO CARLOS PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA BARBOSA S/C LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 96.00.00597-3 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão proferida em autos de execução fiscal.

A fls. 183 foi determinado aos agravantes o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a redação atualizada da Resolução nº 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento. No entanto, a determinação não foi cumprida, consoante certidão lavrada a fls. 185.

O Código de Processo Civil dispõe expressamente que, na hipótese do preparo não restar suficientemente comprovado na interposição do recurso, deverá ser reconhecida a deserção se o recorrente, devidamente intimado, não regularizar o feito. Nesses termos, preclaro é o artigo 511, CPC, com redação dada pela Lei n. 9.756/98, o qual, em caso de recurso de agravo de instrumento, deve ser aplicado em conjunto com o artigo 525, § 1º, do mesmo Estatuto Processual Civil, incluído pela Lei nº 9.139/95:

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

§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.

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

[...]

Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída [...]:

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

Por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013095-97.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013095-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : JONG BIN HONG
ADVOGADO : LUIZ GONZAGA DE SIQUEIRA FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PAN COUNTRY IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: YONG IK HONG
: IN HWAN RYU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.030140-4 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada, em face de r. decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu exceção de pré-executividade oposta pelo coexecutado.

Alega o agravante, em síntese, ser parte totalmente ilegítima para figurar na execução fiscal. Alega que o redirecionamento da execução contra si foi deferido antes de ser confirmado se, de fato, a empresa não se encontrava localizada no endereço mencionado, sendo que o magistrado a quo baseou-se tão somente na carta com Aviso de Recebimento negativo juntada aos autos, para presumir a dissolução irregular da empresa. Sustenta ilegitimidade das CDAs que embasam a ação executiva.

Por decisão de fls. 212/215, foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

Contraminuta apresentada (fls. 219/221).

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Com efeito, tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Tenho entendido configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal. No caso concreto, entretanto, modificando entendimento anteriormente por mim manifestado, não entendo estar em presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o ar relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 51), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

Cumpra registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ar TIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR ar ." 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistem omissões em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes.

2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários.

3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para a fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412.

4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio.

5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

6. Recurso especial não-provido.

(STJ, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ar TIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do ar negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

Dessa forma, não há que se falar em indício suficiente de dissolução irregular da empresa executada para redirecionar a ação executiva em face do agravante.

Nada obsta, contudo, que diante de novas evidências acerca de eventual dissolução irregular da empresa, novo pedido de redirecionamento seja reformulado.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025881-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025881-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ICDE INSTITUTO CENTRAL DE DERMATOLOGIA E ESTETICA LTDA
ADVOGADO : IGOR TADEU BERRO KOSLOSKY e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00034145320114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo para após a apresentação da contraminuta.

Assim, determino a intimação da parte agravada para os fins do artigo 527, V, do CPC.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 4954/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027858-54.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.027858-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.76/78Vº
INTERESSADO : HEITOR ARTHUR TOZZINI falecido
ADVOGADO : JOSE LAERCIO ARAUJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
REPRESENTANTE : MARILENA DIAS TOZZINI
ADVOGADO : JOSE LAERCIO ARAUJO
PARTE RE' : NEWTON CESAR MOTA JORDAO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040707-58.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.040707-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.184/187
INTERESSADO : CASA TONI COM/ DE TINTAS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA MARINI e outro
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE. IRREGULAR INTIMAÇÃO. ATRIBUIÇÕES DA AGU E PGFN. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE AFASTADA. VÍCIOS REJEITADOS.

Não obstante a intimação da União Federal tenha sido realizada de forma irregular, inexistente prejuízo que legitime a anulação dos atos processuais já praticados, sendo aplicável à espécie o princípio "*pás de nullite sans grief*".

Não ficou configurada a existência de prejuízo na defesa da União, pois a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou apelação e enfrentou o mérito da impetração.

Tem-se admitido que a regra contida no art. 247 do CPC tenha sua aplicação mitigada quando inexistentes prejuízos à parte.

Tendo a Advocacia Geral da União deixado de se manifestar acerca das nulidades na primeira oportunidade em que teve para falar, fica configurada a preclusão da questão, a teor do disposto no art. 245 do CPC.

Os embargos de declaração, pois são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma.

Tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos de declaração de fls. 191/200, rejeitar a preliminar de nulidade e negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042678-78.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.042678-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGANTE : PERCIVAL MENON MARICATO
ADVOGADO : PERCIVAL MENON MARICATO e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.194/198vº
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. A múnua de recurso da União questionando a condenação em honorários e juros de mora e diante do acerto da sentença no arbitramento dessas verbas, despicienda qualquer incursão acerca desses temas no julgado.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004009-11.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.004009-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.286/288
INTERESSADO : TERMOMECHANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Está evidenciado que a embargante busca com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051756-44.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.051756-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.202/203vº
INTERESSADO : ITAVEMA ITALIA VEICULOS E MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068078-42.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.068078-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : FIORELLA PRODUTOS TEXTTEIS LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.226/235
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001741-92.2000.4.03.6002/MS
2000.60.02.001741-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : EULALIO GOMES
ADVOGADO : AIRES GONCALVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.239/242º
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006907-
05.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.006907-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : VISOLUMI LUMINOSOS LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.328/332vº

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007514-12.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.007514-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.181/182

INTERESSADO : Ministerio Publico Federal

ADVOGADO : PAULO EDUARDO BUENO (Int.Pessoal)

INTERESSADO : MARCIA CRISTINA DE VASCONCELOS FIDELIS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

A embargante busca com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000913-75.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.000913-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.313/317
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : OSMAIR DONIZETTE GUARESCHI
ADVOGADO : ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005159-14.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.005159-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.439/445
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : OMAR ABUJAMRA
ADVOGADO : ADELMO MARTINS SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
2. C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
3. Fixação de honorários razoáveis para a demanda.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004354-52.2000.4.03.6110/SP
2000.61.10.004354-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 285/288 vº
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : COOPERATIVA DE CREDITO RURAL DOS PRODUTORES DE LEITE LTDA
CREDICOLASO
ADVOGADO : NATALINA APARECIDA PARRA PRIONE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020211-91.1988.4.03.6100/SP
2001.03.99.002730-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : FUNDICAO INDAIATUBA LTDA
ADVOGADO : ROBERTO FARIA DE SANT ANNA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 360/362
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 88.00.20211-0 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005306-37.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.015350-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.231/234º

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : IND/ E COM/ CUMMINS LTDA

ADVOGADO : GERALDO ROBERTO LEFOSSE JUNIOR e outros

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 95.00.05306-3 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Está evidenciado que a embargante busca com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033073-16.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.058914-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.231/232vº
INTERESSADO : TIMKEN DO BRASIL COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : FREDERICO JOSE STRAUBE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.33073-5 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012108-41.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.012108-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.98/100vº
INTERESSADO : DOROTEIA DAL ALVA
ADVOGADO : ANDRÉ AZEVEDO VIANNA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019717-75.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.019717-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.554/556 vº
COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS E DEMAIS
INTERESSADO : PROFISSIONAIS DE NIVEL SUPERIOR DA SAUDE DE SANTA BARBARA DO
OESTE AMAERICANA NOVA ODESSA UNICRED SANTA BARBARA DO OESTE
AMERICANA E NOVA ODESSA
ADVOGADO : IGOR DOS REIS FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023602-97.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.023602-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : FABIO ANDREOTTI FILHO
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.255/256vº
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002255-96.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.002255-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.442/445 vº
INTERESSADO : PHP SP IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FERNANDO AUGUSTO PHEBO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
3. Inconstitucional apenas o § 1º do art. 3º da Lei nº 9718/98.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005569-50.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.005569-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : LUIZ ANTONIO FERRI ESCHHOLZ
ADVOGADO : FRANCISCO SANT ANA DE L RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.181/185
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001670-38.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.001670-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : GEVISA S/A e outros
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 191/193 vº
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : GE HYDRO INEPAR DO BRASIL S/A
: GENERAL ELETRIC DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006561-
05.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.006561-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.184/187

INTERESSADO : OFELIA SARRI MORETE
ADVOGADO : ANDREZZA HELEODORO COLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009949-13.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.009949-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : NK RF BRASIL S/A
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.256/260 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0513786-
26.1994.4.03.6182/SP
2002.03.99.002380-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 237/238 vº
INTERESSADO : EDITORA NOVA CULTURAL LTDA
ADVOGADO : TERESA CRISTINA DE DEUS A DOS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 94.05.13786-7 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037439-79.1988.4.03.6100/SP
2002.03.99.011479-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 333/337
INTERESSADO : MAFALDA MARIA ROSA MARIANO
ADVOGADO : VALDOMIRO PAULINO e outro
INTERESSADO : LUIZ FERNANDO DE SOUZA
No. ORIG. : 88.00.37439-5 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001609-64.2002.4.03.6002/MS
2002.60.02.001609-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.183/185vº
INTERESSADO : LUCIA HELENA ELERBROCK DOS SANTOS VILELA
ADVOGADO : ABELARDO CEZAR XAVIER DE MACEDO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018111-75.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.018111-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DE INFORMATICA E TELECOMUNICACOES DE SAO CAETANO DO SUL COOPERSITE
ADVOGADO : CLAUDIA SIMONE GONCALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.178/181vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022265-39.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.022265-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 371/376 vº
INTERESSADO : ARMAZENS GERAIS COLUMBIA S/A
ADVOGADO : MARIA LUCIA LUQUE PEREIRA LEITE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029327-33.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029327-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.305/306
INTERESSADO : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Está evidenciado que a embargante busca com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029962-14.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.029962-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO

EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.202/205

INTERESSADO : SILVA E NATALINO TURISMO LTDA

ADVOGADO : NILTON CARDOSO DAS NEVES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Está evidenciado que a embargante busca com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003001-21.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.003001-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : GE DAKO S/A
ADVOGADO : RICARDO MALACHIAS CICONELLO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.423/426vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044256-19.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.044256-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.85/87
INTERESSADO : MISAEL AUGUSTO DE MOURA
ADVOGADO : MARCY DE QUEIROZ QUINTAO e outro
INTERESSADO : MISATOR S/A IND/ E COM/

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presente omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

A omissão passível de ser corrigida por meio de embargos de declaração é aquela interna, detectável no corpo do próprio acórdão ou decisão, não havendo que se fazer o cotejo com dados ou fatos externos.

Não há que se falar em omissão, uma vez que, diante do contexto então colocado nos autos, a decisão se apresenta coerente e fundamentada.

Os alegados defeitos apontados pelo embargante se evidenciam como inequívoca intenção de fazer prevalecer seu entendimento sobre a matéria, situação que exigiria o reexame da causa.

Acreseça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010543-71.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.010543-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.157/162
INTERESSADO : DETRON COM/ DE INSTRUMENTACAO E CONEXOES LTDA
ADVOGADO : ELAINE GOMES SILVA LOURENCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Busca-se com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011384-66.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.011384-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.250/255 vº
INTERESSADO : NURAP NUCLEO ROTARY DE APRENDIZAGEM PROFISSIONAL
ADVOGADO : ANTONIO PEDRO DAS NEVES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. O acórdão não julgou inconstitucionais os artigos 1º, 4º, 5º e 7º da Lei nº 9732/98, ao contrário do que alegou a embargante.

2. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011638-39.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.011638-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.241/243
INTERESSADO : DROGARIA MAR AZUL DO LITORAL LTDA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DE ALMEIDA LEITE CUSTODIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Está evidenciado que a embargante busca com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017316-35.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.017316-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : HENRIQUE FRANCISCO DE ARRUDA
ADVOGADO : RACHID MAHMUD LAUAR NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.186/191
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Busca-se com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000746-59.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.000746-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : AUTA ALVES CARDOSO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.326/332 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006373-
41.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.006373-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMBRAMAC EMPRESA BRASILEIRA DE MATERIAIS CIRURGICOS IND/ COM/
E IMP/ EXP/ LTDA
ADVOGADO : RAQUEL MOTTA BRANDAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003345-
17.2003.4.03.6121/SP
2003.61.21.003345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.255/259 vº
INTERESSADO : INTERTRIM LTDA
ADVOGADO : PAULO AYRES BARRETO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007915-75.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007915-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO

EMBARGANTE : ALCIDES SEBASTIAO DA SILVA JUNIOR

ADVOGADO : RACHID MAHMUD LAUAR NETO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.313/317º

INTERESSADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008132-21.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.008132-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : CIA DE SEGUROS ALIANCA DO BRASIL

ADVOGADO : FABIANO SALINEIRO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.224/226 vº

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020885-10.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.020885-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : THE BOSTON CONSULTING GROUP BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO MAZON MALAQUIAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.246/251
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021231-58.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.021231-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : TIM CELULAR S/A
ADVOGADO : DANIEL NEVES ROSA DURÃO DE ANDRADE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.631/634

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
SUCEDIDO : TIM NORDESTE S/A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa aduzir comentários acerca de todos os argumentos colocados pelas partes, podendo ser a fundamentação da decisão baseada em apenas um só motivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027235-14.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.027235-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : GTP GRUPO TECNICO DE PROJETOS S/S LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.612/616 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CEL ENGENHARIA S/S LTDA e outros
: FARES E ASSOCIADOS ENGENHARIA LTDA
: ZAMARION CONSULTORES S/C LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEVOLUÇÃO DA MATÉRIA AO COLEGIADO. TRIBUTÁRIO. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS LEGALMENTE REGULAMENTADA. ISENÇÃO DA COFINS. LC 70/91. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. LEI 9.430/96.

O Superior Tribunal de Justiça havia uniformizado seu entendimento e editado a Súmula 276, aplicando-a também aos casos que enfrentavam a questão acerca da revogação da isenção pela Lei 9.430/96, e enfrentado a matéria por meio de decisões monocráticas, inclusive com aplicação de multa por litigância de má-fé aos agravos regimentais interpostos contra as suas decisões (AgRg Resp 529.654, DJ 2.2.2004, Relator Ministro José Delgado).

O Supremo Tribunal Federal, entretanto, em recente julgamento sobre a matéria, anulou decisão do Superior Tribunal de Justiça que enfrentou a questão, sob o fundamento de que o Superior Tribunal teria usurpado da competência do Supremo.

E, anulando a decisão do Superior Tribunal de Justiça, analisou a revogação da isenção pela lei ordinária 9.430/96, afirmando sua constitucionalidade, em coerência com a decisão que havia sido proferida na ADC-1/DF, quando declarou que a lei complementar instituidora da COFINS era materialmente ordinária e apenas formalmente complementar.

Não há como negar que a decisão do Supremo Tribunal Federal neste caso deve ser paradigma para os Tribunais, já que é ele o órgão responsável pelo controle de constitucionalidade dos atos normativos, aquele que dá a última palavra sobre a correta interpretação de matéria constitucional.

Apelação desprovida.

Provimento dos embargos para suprir a omissão apontada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
MARCIO MORAES

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031603-66.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.031603-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : SIOL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.170/171 vº
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035140-70.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.035140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : C R ALMEIDA S/A ENGENHARIA DE OBRAS e outro
: PRIMAV CONSTRUCAO E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO SILVA BUENO
APELANTE : SANTOSPAR INVESTIMENTOS PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/A e outro
: SANVEST PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : JEREMIAS ALVES PEREIRA FILHO
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : BANCO SANTOS S/A massa falida
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
REPRESENTANTE : VANIO CESAR PICKLER AGUIAR
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
APELADO : EDEMAR CID FERREIRA e outro
ADVOGADO : HUGO GOMES ZAHER

APELADO : PROCID PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/A massa falida
: OS MESMOS
ADVOGADO : LUIZ RODRIGUES CORVO e outros
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVOS INOMINADOS. AÇÃO DECLARATÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO DO VALOR ARBITRADO. APLICAÇÃO DO § 4º, DO ART. 20, DO CPC.

O advogado tem legitimidade para recorrer da sentença ou decisão que fixou os honorários advocatícios, uma vez que a ele são destinados, conforme entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça (RESP 761.379/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 16/8/2005, DJ 12/9/2005).

Embora o valor dos honorários almejado pelos recorrentes (entre 10% e 20% sobre o valor atualizado da causa) mostre-se exacerbado, considerando o valor da causa (R\$ 59.700.000,00), é certo que o valor arbitrado na decisão agravada também não está em conformidade com os ditames legais, tendo em vista que deverá ser rateado entre seis réus.

O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

O juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas 'a', 'b' e 'c'. Precedentes.

Mostra-se razoável a majoração da condenação em verba honorária para o patamar de R\$ 50.000,00, a ser rateado entre os réus, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Agravos inominados parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002094-84.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.002094-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : MARCELO VIANA SALOMAO e outros
ADVOGADO : BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.68/71 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO
: CARLOS HENRIQUE BOTURA
: BEATRIZ WALTHER DE ALMEIDA BOTURA
: LUCIA HELENA VIANA SALOMAO
: CAROLINA BELLOUBE BARBOSA incapaz
: ANDRE BELLOUBE BARBOSA incapaz
: JOSE ELPIDIO BARBOSA
: REGINA MARA BELLOUBE BARBOSA
ADVOGADO : BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006484-76.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.006484-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : DON DIEGO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.202/206
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011809-29.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.011809-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : JOSE SIMAO DOS SANTOS E CIA LTDA
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.253/256
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001694-22.2004.4.03.6118/SP
2004.61.18.001694-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.193/196
INTERESSADO : LEANDRO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : AUREA ODETE HERTZ DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001326-04.2004.4.03.6121/SP
2004.61.21.001326-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.471/473
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000086-09.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.000086-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO

EMBARGANTE : PLATINUM S/A

ADVOGADO : MARCELO NASTROMAGARIO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.139/141

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Está evidenciado que a embargante busca com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003019-52.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.003019-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : FUNDACAO 14 DE PREVIDENCIA PRIVADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.395/397vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : FUNDACAO ATLANTICO DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI
INTERESSADO : FUNDACAO SISTEL DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADO : LUCIANA ANGEIRAS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007377-60.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.007377-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.220/227
INTERESSADO : ALCON LABORATORIOS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : VALERIA ZOTELLI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Busca-se com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020682-14.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020682-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : SODEXHO PASS DO BRASIL SERVICOS E COM/ LTDA
ADVOGADO : MAURICIO LODDI GONCALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1032/1036
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021640-97.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021640-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : UNISYS TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : JULIANA BURKHART RIVERO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.429/434
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Está evidenciado que a embargante busca com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024711-10.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024711-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.254/257
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : HORWATH TUFANI REIS E SOARES AUDITORES INDEPENDENTES
ADVOGADO : EDSON ROBERTO DA ROCHA SOARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INTIMAÇÃO DO MPF. PARCIAL ACOLHIMENTO.

Diante da regra consagrada pelo princípio "*pas de nullité sans grief*", somente haveria de ser decretada nulidade se houvesse demonstração de efetivo prejuízo para alguma das partes, o que não restou configurado na espécie.

Tem-se admitido que a regra contida no art. 247 do CPC tenha sua aplicação mitigada quando inexistentes prejuízos à parte.

Encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual eventual ausência de manifestação do órgão ministerial em 1º grau, pode ser suprida pelo representante ministerial oficiante em segunda instância, ante o princípio da unicidade.

O Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Parcial acolhimento dos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025447-28.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025447-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO

EMBARGANTE : MARFRIG FRIGORIFICOS E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.258/262 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : MARFRIG FRIGORIFICOS E COM/ DE ALIMENTOS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0901041-15.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901041-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.254/256
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Está evidenciado que a embargante busca com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005985-49.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.005985-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LUCIA HELENA MEDINA
ADVOGADO : SAMUEL DE ANDRADE VASCONCELOS e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : IVAN CANNONE MELO

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL DE ENTE ESTATAL. ALEGAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. EXTRAVIO DE DOCUMENTOS POSTADOS NOS CORREIOS. NÃO COMPROVAÇÃO DE DANOS MORAIS E DANOS MATERIAIS ADICIONAIS.

Não há fundamento para se presumir verdadeiros os fatos imputados à ré, uma vez que impugnou especificamente os fatos narrados na petição, cumprindo o disposto no art. 302 do CPC.

Não induz confissão o desconhecimento dos fatos manifestado em audiência por preposto da ré, pois isso não equivale à ausência deliberada e não inverte o ônus de provar os fatos alegados na petição inicial, que cabe ao autor (art. 333 do CPC).

Não há evidências do "eventus damni" e menos ainda do nexo causal de ato da ré com os alegados danos, visto que o deslocamento da autora a Cuiabá não está comprovadamente associado ao extravio dos documentos postados nos correios.

Há que se observar que a 2ª via poderia ser obtida através de despachante em Presidente Prudente, onde reside a autora, não havendo necessidade de se deslocar a Cuiabá.

Também o reconhecimento de firma no documento poderia ser feito em cartório de notas de Presidente Prudente, não tornando imprescindível a ida dela ao Mato Grosso.

Tais ilações são reforçadas pela circunstância de que a autora foi a Cuiabá somente dois meses depois de obter a segunda via, não indicando a existência de aflição e transtornos alegados na petição inicial e no apelo.

Apelação improvida

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006976-25.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.006976-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : EMPRESA DE TRANSPORTES ANDORINHA S/A
ADVOGADO : FABRICIO DE OLIVEIRA KLEBIS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.271/277
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001200-27.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.018025-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : UNILEVERPREV SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES
: MARCELO SALLES ANNUNZIATA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.257/259vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO : PREVIGEL SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA
No. ORIG. : 98.00.01200-1 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049516-08.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.021475-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal
 ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
 APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
 ADVOGADO : RITA DE CASSIA ROCHA CONTE e outro
 APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
 ADVOGADO : CLEBER MARQUES e outro
 APELANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
 ADVOGADO : MARIA CAROLINA PINA CORREIA DE MELO e outro
 PARTE RE' : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
 ADVOGADO : LUIS ALBERTO RODRIGUES e outro
 PARTE RE' : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
 ADVOGADO : FRANCIS TED FERNANDES
 PARTE RE' : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
 ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA e outros
 PARTE RE' : PRESIDENTE DO PROGRAMA ESTADUAL DE DESESTATIZACAO
 ADVOGADO : ORLANDO DE ASSIS BAPTISTA NETO
 PARTE RE' : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
 ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO SEREC e outro
 APELADO : RUI GOETHE DA COSTA FALCAO e outros
 : ANTONIO CESAR RUSSI CALLEGARI
 : NIVALDO SANTANA SILVA
 ADVOGADO : TADEU APARECIDO RAGOT e outro
 CODINOME : NIVALDO SANTANA DA SILVA
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 97.00.49516-7 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. ASSUNÇÃO E REFINANCIAMENTO DA DÍVIDA PÚBLICA MOBILIÁRIA DOS ESTADOS E DO DISTRITO FEDERAL PELA UNIÃO. LEI N. 9.496/1997. CONTRATO FIRMADO COM O ESTADO DE SÃO PAULO. PROGRAMA ESTADUAL DE DESESTATIZAÇÃO. LEI ESTADUAL PAULISTA N. 9.466/1996. VALIDADE. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. INTERPRETAÇÃO AMPLA DA ISENÇÃO PREVISTA NO INCISO LXXIII, DO ART. 5º, DA CF/1988. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ DOS AUTORES. RESPONSABILIDADE DOS CORRÉUS PELO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS.

A União, por meio da Lei n. 9.496/1997, celebrou com o Estado de São Paulo contratos de refinanciamento os quais foram estruturados de modo que parcela da dívida fosse amortizada com bens e direitos, por meio da transmissão direta e de transferência do produto de sua alienação no âmbito do respectivo Programa Estadual de Desestatização. Respaldo no art. 7º, da Lei n. 9.496/1997.

Da análise sistemática dos §§ 2º e 4º, do art. 1º, da Lei Estadual n. 9.466/1996, conclui-se que os créditos que o BANESPA e a Nossa Caixa Nosso Banco têm junto ao Estado e às entidades da Administração Indireta serão adquiridos pela União previamente à celebração do contrato de refinanciamento da dívida (§ 2º). Por outro lado, tais créditos não poderão ser utilizados para efeito do disposto na Lei Estadual n. 9.361/1996 (§ 4º).

A interpretação sistemática entre o art. 14, da Lei Estadual n. 9.361/1996 e o art. 1º, § 4º, da Lei Paulista n. 9.466/1996, indica que a União não poderá utilizar os créditos que possui contra o Estado de São Paulo como moeda de pagamento nos leilões a serem realizados na alienação das estatais paulistas, uma vez que não estão ali previstas.

São requisitos para a viabilidade da ação popular: a condição de eleitor do autor, a ilegalidade do ato impugnado e a lesividade dele decorrente.

Não configurada a ilegalidade, vez que o contrato celebrado entre a União e o Estado de São Paulo atendeu aos ditames normativos que regem a matéria. As condições previstas no Pacto mostram-se equitativas e atendem aos interesses públicos federal e estadual. Ademais, pôde o Estado recuperar a gestão financeira em sua plenitude, permitindo uma melhor administração do Tesouro.

Quanto à lesividade, destaca-se, em um primeiro momento, que a União não poderá utilizar os créditos que possui contra o Estado de São Paulo como moeda de pagamento nos leilões a serem realizados na alienação das estatais paulistas. Ademais, o laudo pericial afirma que o montante da dívida paulista, caso não implementado o acordo, passaria de R\$ 50,3 bilhões em 22/5/1997, para R\$ 126,8 bilhões em 30/9/2001, do que se verifica que a celebração do negócio foi vantajosa para o Estado.

Os autores buscaram anular os instrumentos negociais sem a demonstração inequívoca de afronta à legislação vigente e de prejuízo ao erário. Inexistência de elementos que possam levar à reforma da sentença.

O art. 5º, inciso LXXIII, da CF/1988, dispensa o autor popular do pagamento da custas processuais e dos ônus da sucumbência, "*salvo comprovada má-fé*". Esta isenção é justificada pela importância dos interesses que a ação popular visa resguardar: patrimônio público, patrimônio histórico e cultural, meio ambiente e moralidade administrativa.

Os autores não agiram com tal desígnio, mas apenas buscaram, por meio da ação popular, defender os interesses públicos que, supostamente, estariam sendo violados. Reforça tal posicionamento o fato de os corréus não terem sequer alegado a conduta desleal dos requerentes.

O inciso LXXII, do art. 5º, da Carta Magna, deve ser interpretado de forma ampla, de modo a isentar o autor de boa-fé do pagamento de todas as despesas processuais, inclusive os honorários devidos ao perito oficial. Precedentes do STF e do STJ.

Quando o autor ingressa com a demanda popular, não está defendendo direito ou interesse próprios, e sim de toda a coletividade. Busca, com a referida ação, zelar pela proteção do patrimônio público, da moralidade administrativa, do meio ambiente e do patrimônio histórico e cultural, assuntos que dizem respeito a todos, indistintamente.

A responsabilidade deve recair sobre a entidade que teve o seu patrimônio protegido pelo autor popular. Isso porque, mesmo que a referida entidade tenha logrado êxito com o julgamento improcedente do pedido, ainda assim o seu patrimônio foi objeto de zelo popular e de fiscalização pelo cidadão. Ademais, o autor popular não ajuíza a demanda em nome próprio, mas sim de toda a coletividade.

A condenação exclusiva da Fazenda do Estado de São Paulo, com a consequente liberação dos demais corréus, implicaria em *reformatio in pejus* em sede de reexame necessário, o que é vedado pela Súmula n. 45/STJ.

Como todos os corréus tiveram seus patrimônios defendidos, ainda que em diferentes escalas, e estão devidamente legitimados a figurarem no polo passivo da presente demanda, entendo que os honorários periciais devem ser custeados por todos de forma idêntica, nos exatos termos em que ficou estipulado na sentença.

Apelações e remessa oficial a que se negam provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004514-59.1990.4.03.6100/SP
2006.03.99.026187-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.515/517
INTERESSADO : USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
No. ORIG. : 90.00.04514-2 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Busca-se com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0608955-72.1997.4.03.6105/SP

2006.03.99.027340-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : MAGNETI MARELLI DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ADRIANA PASTRE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.311/317vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.06.08955-1 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0308524-91.1995.4.03.6102/SP

2006.03.99.037305-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : IND/ DE SABONETES NM LTDA
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.175/176 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 95.03.08524-1 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035670-55.1996.4.03.6100/SP

2006.03.99.044560-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : RADIO GLOBO DE SAO PAULO LTDA e outro
ADVOGADO : ANA CLARA DE CARVALHO BORGES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154/156º
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : RADIO EXCELSIOR LTDA
ADVOGADO : ANA CLARA DE CARVALHO BORGES e outro
PARTE RE' : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : EDISON MAGNANI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.35670-0 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. REJEIÇÃO.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Está evidenciado que a embargante busca com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044865-55.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.044865-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : THAIS HELENA TOLEDO ALVARENGA
ADVOGADO : DARCY PAULILLO DOS PASSOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.305/310
INTERESSADO : GERALDO LUIZ LOPES e outros
: NEUZA RIZZI
: VALISERV VALINHOS SERVICOS COMERCIAIS S/C LTDA
No. ORIG. : 98.00.00057-7 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005785-44.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.005785-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.312/315
INTERESSADO : SANTIAGO E CINTRA IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : JACIRA XAVIER DE SA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Busca-se com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011037-28.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.011037-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.472/475
INTERESSADO : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : FLAVIO MIFANO e outro
SUCEDIDO : BANCO REAL S/A

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Está evidenciado que a embargante busca com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015772-07.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.015772-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : FIMAT REPRESENTACOES LTDA

: SOGENER ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : DAURO LOHNHOFF DOREA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1098/1101 vº
INTERESSADO : SGAM SOCIETE GENERALE ASSET MANAGEMENT BRASIL LTDA e outros
ADVOGADO : DAURO LOHNHOFF DOREA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Desentranhe-se dos autos a petição estranha à demanda (fls. 1113/1125).
2. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027104-68.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.027104-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.268/272
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027411-22.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.027411-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : JURACY GOMES DA SILVA
ADVOGADO : JULIANA RAMOS DE OLIVEIRA e outro
EMBARGANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : DANIELA VALIM DA SILVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.428/432
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

Busca-se com o presente recurso a rediscussão da matéria, o que é inadmissível nesta sede, uma vez que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte, para atingir seu intento, valer-se dos recursos cabíveis.

Tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo as partes inconformadas valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006081-57.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.006081-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.73/75
INTERESSADO : BENEDITO DE PAULA e outros
: ORLANDO MENESES RIBEIRO DE ALVARENGA
: LAERCIO GONCALVES DOS SANTOS
: LUIZ MOREIRA DOS SANTOS
: PAULO LANZILOTTI
: RUBENS DOS SANTOS
: CARLOS CASTILHO
: OLIVINO ZAYAS VELASQUES
ADVOGADO : BENEDITO OLEGARIO R NOGUEIRA DE SA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO RECONHECIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

À minguagem de recurso dos autores, operou-se a preclusão da matéria discutida na fase de conhecimento, tornando-se imutável o julgado pela ocorrência da coisa julgada material, após o julgamento do Recurso Especial interposto pela União Federal, ao qual o STJ negou provimento.

A conta reputada correta pela sentença não deve prevalecer porquanto contrária à coisa julgada, devendo os autos retornar ao Juízo *a quo* para que nova conta seja elaborada em observância ao quanto estabelecido no título executivo judicial.

Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos no resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007390-10.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.007390-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : C T O CLINICA DE TRAUMATOLOGIA E ORTOPEDIA S/C LTDA
ADVOGADO : MARCO WILD e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154/156º
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. A contradição que autoriza a oposição dos embargos de declaração é aquela existente entre a fundamentação e a conclusão do acórdão, ou seja, aquela que se encontra no próprio julgado e não entre este e a jurisprudência apontada pela parte.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008177-39.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.008177-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : RENATA SEBASTIANA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA ARAUJO DE SOUZA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.172/174 vº
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : ELISEU FELIPE ANDRADE PORTES incapaz
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA ARAUJO DE SOUZA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0742471-29.1985.4.03.6100/SP
2007.03.99.044753-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : BUCKA SPIERO COM/ IND/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.372/376
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00.07.42471-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044443-26.1995.4.03.6100/SP
2007.03.99.049180-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.108/110vº
INTERESSADO : FOBRASA FORNECEDORA BRASILEIRA DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CESAR MARIUZZO DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 95.00.44443-7 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001719-84.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.001719-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : KOLPLAST COML/ INDL/ LTDA
ADVOGADO : ELISA IDELI SILVA e outro
APELADO : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00017198420074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. ATIVIDADE BÁSICA RELACIONADA COM A FABRICAÇÃO DE MATERIAIS PLÁSTICOS. INSCRIÇÃO PERANTE O CRQ/SP. NÃO CABIMENTO.

Afasta-se a preliminar de cerceamento de defesa por não haver dilação probatória, na medida em que a presente ação trata exclusivamente de matéria de direito, consubstanciada no exame da legislação pertinente e da documentação trazida nos autos.

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

Da análise do contrato social da empresa, verifica-se a finalidade precípua é a fabricação de artefatos plásticos descartáveis de uso médico. Nesses termos, forçoso reconhecer que a fabricação destes produtos não demanda conhecimentos técnicos privativos de profissionais da área de química, porquanto não se verifica, para a obtenção de tais produtos, quaisquer alterações químicas substanciais na matéria-prima. Precedente desta Corte.

O fato de ter havido a filiação voluntária da autora não serve de fundamento para mantê-la nos quadros de inscritos da autarquia, porquanto, como demonstrado, a atividade básica que desempenha não está atrelada a conhecimentos químicos especializados.

Tendo em vista o provimento do recurso da autora, inverte-se o ônus da sucumbência para condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007532-92.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.007532-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAINT GOBAIN BRASILIT LTDA
ADVOGADO : MURILO DE PAULA TOQUETÃO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO. REFORMATIO IN PEJUS. ART. 515, § 3º, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. Ao anular a sentença que extingue o processo sem resolução de mérito e apreciar a demanda com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC, o Tribunal examina a causa como se fosse o Juízo de primeiro grau, pois o dispositivo legal em comento atribui-lhe competência originária para tanto. Está autorizado, inclusive, a julgar de forma desfavorável ao recorrente, pois ao avançar, nesta instância, no exame do mérito - que nem chegou a ser examinado pelo magistrado de primeiro grau, o qual extinguiu o processo sem resolução de mérito -, fica o julgador livre para julgar de acordo com o seu convencimento.
2. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
3. Incabível embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000692-03.2007.4.03.6121/SP
2007.61.21.000692-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ULTRASOM DIAGNOSTICO POR IMAGENS S/C LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.112/114 vº

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009516-44.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.009516-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.158/161 vº
INTERESSADO : MOVI E ART PRODUCOES CINEMATOGRAFICAS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO SEABRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.46622-2 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013254-40.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013254-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.99/100 vº
INTERESSADO : DELPLAST COM/ LTDA
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.00987-5 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018620-60.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.018620-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118/119 vº
INTERESSADO : SYLVIO EDUARDO BOTELHO JUNQUEIRA e outros
: SUSETE APARECIDA ALGARVE
: ETUKO YAMAGUTI YAMADA
: JULIO CESAR SANTORO
ADVOGADO : PAULO HATSUZO TOUMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.12653-7 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026957-37.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026957-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : ANTONIETA LICASTRO DE MELLO e outros
: MARIA CONCEICAO SILVA GOMES
: MARLENE FRANCISCO THUT
: MILTON SOUZA CABRAL
: OSANA EKIZIAN
: ROBERTO BENATTI
: RUY JORGE MONTEIRO PEDREIRA
: SERGIO BONANNO
: SIDNEY PELIZON
: VALTRUDES DA ROCHA NUNES
ADVOGADO : MAURICIO LODDI GONCALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.356/360 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00269573720094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13042/2011

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1201169-04.1997.4.03.6112/SP
1997.61.12.201169-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Mato Grosso do Sul CREA/MS
ADVOGADO : DIOGO MARTINEZ DA SILVA e outro
PARTE RÉ : MAQ COPY MATERIAIS PARA ESCRITORIO LTDA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 12011690419974036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

I - Trata-se de Execução Fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE MATO GROSSO DO SUL em face de MAQ COPY MATERIAIS PARA ESCRITÓRIOS LTDA., em valor consolidado de R\$ 9.787,60 (nove mil, setecentos e oitenta e sete reais e sessenta centavos), constante de Certidão de Dívida Ativa e anexos.

O r. *decisum* singular julgou o feito prescrito, *ex vi* do art. 40, §4º da LEF, tendo em vista a ocorrência de prescrição intercorrente.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte Regional.

II - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

A Lei 10.352 de 26 de dezembro de 2001 modificou a legislação que rege a matéria pertinente ao reexame obrigatório, acrescentando o seguinte dispositivo ao artigo 475 do Código de Processo Civil:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença que:

(...)

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta salários mínimos), bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

Na hipótese, verifica-se que o valor executado é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido no dispositivo legal.

Isto posto, não conheço da remessa oficial, *ex vi* do art. 557, "caput", do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042575-38.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.042575-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : BV LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A e outros. e outros
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DA MATA RIVITTI
AGRAVADO : ASSOCIACAO DE CONSUMIDORES INQUILINOS E MUTUARIOS DE
CAMPINAS E REGIAO ACIMCRE
ADVOGADO : CAIO CARNEIRO CAMPOS
No. ORIG. : 1999.61.00.004437-1 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

- a. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão em ação civil pública.
- b. A apelação na ação principal (nº 1999.61.00.004437-1) foi julgada, conforme extrato computadorizado anexo.
- c. O presente recurso perdeu, em conseqüência, o seu objeto.
- d. Por estes fundamentos, julgo prejudicado o recurso, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte.
- e. Publique-se e intime(m)-se.
- f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022011-13.1995.4.03.6100/SP
1999.03.99.089516-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ROSILDA DE MENEZES ISHIKAWA e outros
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES VEIGA JABUR
CODINOME : ROSILDA DE MENEZES
APELANTE : YUKO ISHIKAWA
: ANTONIA CUSTODIO
: MARIA IVANEIDE SENA DE SOUZA
: ARCILIA MARGONARI
: LYDIA MARGONARI
: ADOLPHO MARGONARI
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES VEIGA JABUR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TOMAS FRANCISCO DE MADUREIRA PARA NETO
APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : BANCO NACIONAL S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA
: ANDERSON GERALDO DA CRUZ
APELADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA ZIDAN
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.22011-3 2 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 757:

Defiro o pedido de vista, pelo prazo legal, requerido pelo Apelado Banco Nacional S/A em liquidação extrajudicial.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011623-57.2000.4.03.6106/SP
2000.61.06.011623-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO : DROGARIA IMPERIAL LTDA -ME e outros
: GERALDO CASSIANO NETTO
: VALQUIRIA FRANCISCO

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição, em execução fiscal.

A recorrente sustenta a não ocorrência do prazo prescricional. Sustenta, ainda, que o prazo de prescrição das multas administrativas não é quinzenal.

DECIDO.

Após a constituição definitiva do crédito tributário, a demanda foi ajuizada **em outubro de 2000** (fl. 02).

Não obstante a consecução das diligências requeridas, a empresa não foi citada, consoante documento de **fl. 15** e certidão de **fl. 75**.

De outra parte, observo que a exequente não requereu a citação por edital, para propiciar a interrupção da prescrição, a teor do que dispõe o art. 219, *caput*, do Código de Processo Civil, conforme remansoso entendimento jurisprudencial, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 414/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

(AgRg no REsp 964800/RS, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2007/0151304-4, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 02/06/2011, DJe 08/06/2011, destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA NA CDA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.104.900/ES. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INTERPRETAÇÃO CONFORME REGRAS DO ART. 135, III, DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO."

1. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, esta Corte ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da CDA, ficando a cargo destes provar que não ficou caracterizada qualquer das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN.

2. A tese apresentada pelo recorrido, pautada no sentido de que o art. 13 da Lei 8.630/93 deve ser interpretado de acordo com as condições previstas no art. 135, III, do CTN e que o acórdão recorrido considerou o artigo válido antes mesmo da sua entrada em vigor, não foi debatida pelo acórdão recorrido, mesmo com a oposição de embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que a **citação por edital** também é apta a interromper o prazo prescricional.

4. Não se admite, na via do agravo regimental, a inovação argumentativa com o escopo de alterar a decisão agravada.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1198129/RJ, 2010/0103475-0, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 03/02/2011, DJe 10/02/2011, destaquei).

Logo, decorreu prazo superior a 05 (cinco) anos a partir da distribuição da demanda sem a concretização da citação, a ensejar a ocorrência da prescrição, consoante julgados que transcrevo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO DEVEDOR. DECURSO DO LAPSO PRESCRICIONAL. DECRETAÇÃO EX OFFÍCIO. POSSIBILIDADE. ART. 219, § 5º, DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80 NA HIPÓTESE. RESPONSABILIDADE PELA DEMORA NA CITAÇÃO. SÚMULA 106/STF. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Da análise dos autos, verifica-se que a Corte a quo extinguiu a ação em razão da ocorrência da prescrição da ação executiva, **haja vista o decurso do prazo do art. 174 do CTN entre o ajuizamento do feito e a decretação da prescrição por sentença, ex officio.**

2. Com efeito, a prescrição, no regime anterior à LC n. 118/05 somente se interrompia com a citação do devedor, o que não ocorreu na hipótese, possibilitando, assim, a decretação de ofício da pretensão executiva na forma do art. 219, § 5º, do CPC, não havendo que se falar em incidência do art. 40 da Lei n. 6.830/80 na hipótese.

3. Impende registrar que a Primeira Seção desta Corte, em 09.12.09, quando do julgamento do REsp n. 1.102.431/RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, pela sistemática do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, consolidou o entendimento já adotado por esta Corte no sentido de que a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

4. Dessa forma, não havendo interrupção da prescrição pela citação do devedor, é de se reconhecer a possibilidade de decretação ex officio da prescrição da ação executiva pelo juiz, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC e, por lado, não cabe a esta Corte aferir a responsabilidade pela culpa na demora da citação na forma da Súmula n. 106/STJ, uma vez que tal procedimento demanda análise do contexto fático-probatórios dos autos, inviável em sede de recurso especial pelo óbice da Súmula n. 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1305892/BA, 2010/0083843-2, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j 17/08/2010, DJe 20/09/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA E DO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO OCORRIDA ANTES DA CITAÇÃO. VERIFICAÇÃO DA ALEGAÇÃO DE CULPA DA MÁQUINA JUDICIÁRIA OBSTADA PELA SÚMULA N. 7 DO STJ. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO PROFERIDO ANTES DA LC N. 118/2005.

1. Agravo regimental em agravo de instrumento no qual se discute a ocorrência de prescrição na pretensão de cobrança do crédito tributário por parte do Estado de Sergipe.

2. No caso dos autos, o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe consignou que "a ação executiva foi promovida em 10/01/1997, conforme fl. 02-v, e o despacho que determinou a citação do executado foi proferido em 06/02/1997 (fl. 02), quando então em vigor se encontrava a redação do artigo 174, I, do CTN, que previa a interrupção da prescrição pela citação pessoal feita ao devedor [...] Como o crédito tributário identificado na CDA de fl. 03 foi definitivamente constituído em 07/02/1996 e, **não obstante as tentativas levadas a efeito pela Fazenda Pública Estadual, transcorreu prazo superior a 5 (cinco) anos sem a citação do devedor, resta inequívoca a prescrição do crédito tributário**" (fls. 22-23)". Diante dessas considerações, deve-se reconhecer que o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ sobre a matéria.

3. **A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que, "em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública" (REsp 1.100.156/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 18/06/2009); e também pacífica no sentido de que, "sendo omissa a Lei das Execuções Fiscais, nada obsta a aplicação da regra do CPC para que o juiz reconheça a prescrição do crédito tributário em razão do transcurso de cinco anos desde sua constituição definitiva sem que tenha ocorrido qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição" (REsp 1.035.434/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25/09/2008).**

4. "A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ" (REsp 1.102.431/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/02/2010). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.303.691/MS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 31/08/2010.

5. Agravo regimental não provido

(AgRg no AgRg no Ag 1278806/SE, 2010/0028529-5, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PRESENÇA DE CONTRADIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Há contradição quando o acórdão toma as conclusões de recurso representativo da controvérsia como fundamento, no entanto as aplica de modo equivocado.

2. O Recurso Representativo da Controvérsia REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 21.5.2010) estabeleceu as seguintes premissas: a) Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial do prazo prescricional se dá na data do vencimento ou na data da entrega da declaração, o que for posterior; b) A interpretação conjugada do art. 219, §1º, do CPC com o art. 174, I, do CTN, leva à conclusão de que a interrupção da **prescrição** pela **citação** válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC n. 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (ajuizamento - art. 219, §1º, CPC),

sendo assim, se o quinquênio terminou depois do ajuizamento e antes do despacho que ordena a **citação** ou da própria **citação** válida, conforme o caso, não ocorreu a **prescrição**.

3. No caso dos autos, não havendo notícia da data da entrega da declaração, temos que considerar os vencimentos das obrigações que se deram em: 30.4.1998, 29.05.1998, 31.7.1998, 31.8.1998, 30.9.1998, 29.1.1999, 27.2.1999 e 31.3.1999. O ajuizamento se deu em 20.2.2004 e houve citação válida em 18.8.2005. Sendo assim, ocorrendo a citação válida, é de se verificar o transcurso ou não do prazo prescricional quinquenal entre a data de cada vencimento e a data do ajuizamento. Desse modo, os créditos tributários com vencimentos ocorridos antes de 20.2.1999 restam prescritos, permanecendo exigíveis os vencidos em 27.2.1999 e 31.3.1999.

4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar parcial provimento ao recurso especial." (EDcl no REsp 1144621/DF, 2009/0113290-3, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/04/2011, DJe 05/05/2011)

Além disso, o prazo prescricional para a cobrança das multas administrativas é de cinco anos, nos termos do entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRESCRIÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. INCIDÊNCIA DO PRAZO DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. PRECEDENTE JULGADO COM BASE NO RITO DO ART. 543-C, DO CPC.

1. O acórdão recorrido se manifestou no mesmo sentido do entendimento adotado pela Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.105.442/RJ, na sistemática do art. 543-C, do CPC, **quando se confirmou o entendimento no sentido de que as multas administrativas seguem o prazo prescricional previsto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32.**

2. Tendo em vista que o presente agravo regimental desafia entendimento adotado em sede de recurso repetitivo, é de se reconhecer sua manifesta inadmissibilidade a ensejar a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, a qual fixo em 10% sobre o valor da causa.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1391710/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 11/05/2011, destaqui)

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).

2. Recurso especial provido.

(REsp 1105442/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 22/02/2011, destaqui)

Logo, a prescrição ocorreu, haja vista que entre a data da constituição do crédito tributário e a prolação da sentença decorreu o prazo de 05 (cinco) anos, sem a concretização da citação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego** provimento ao recurso.

Publique-se e intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007527-87.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.007527-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : PIRASTAC ENGENHARIA E CONSTRUCAO CIVIL LTDA

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa referente a anuidades.

A r. sentença julgou extinta a presente execução com fundamento no artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição intercorrente.

Em apelação, o Conselho Autárquico aduz nulidade do r. "decisum" monocrático, face a falta de intimação para manifestar-se sobre o instituto prescritivo. Pugna pela reforma da sentença para o prosseguimento da execução sustentando a não ocorrência da prescrição.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos à esta Corte.

DECIDO.

Passo à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

O Conselho Regional aduz nulidade na sentença proferida pelo d. Magistrado de 1º Grau.

Em que pese o fato do MM. Juiz de origem ter sentenciado o feito sem a prévia intimação do Exequente para o fim de que demonstrasse a existência de causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, não merece guarida a alegação de nulidade do r. "decisum" monocrático uma vez que, ao recorrer, não trouxe à baila qualquer fato que impedisse a decretação dessa prejudicial.

Nesse sentido colaciono a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, vazada nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DECRETADA DE OFÍCIO. OITIVA DO PODER PÚBLICO. INEXISTÊNCIA. CAUSAS DE SUSPENSÃO E INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL APRECIADAS PELO TRIBUNAL A QUO EM APELAÇÃO. NULIDADE SUPRIDA. PRECEDENTE.

1. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que o reconhecimento da prescrição intercorrente depende da prévia oitiva da Fazenda Pública, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980.

2. Apesar da ausência de oitiva, se o Fisco teve oportunidade de argüir a existência de possíveis causas interruptivas e suspensivas do prazo prescricional, nas razões da Apelação, não deve ser reconhecida a nulidade da decisão recorrida, em atenção aos princípios da celeridade processual e da instrumentalidade das formas. Precedente do STJ.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1157760/MT - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN - Segunda Turma - julgado em 23.02.2010 - publicação: DJe 04.03.2010 - destaqui)

Conforme a Súmula 314 do STF "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente".

Ainda, a Lei nº 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40 da Lei 6.830/80, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento "ex officio" da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o princípio "tempus regit actum".

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Verifica-se, de acordo com os autos, que a União Federal permaneceu mais de seis anos sem praticar atos executórios, o que acarreta o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, nos termos do parágrafo 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido são os recentes julgados do C. STJ, com destaque para as seguintes ementas, que dispensam maiores digressões sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO FEITO PELA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. "PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF".

1. A novel Lei nº 11.051, de 30 de dezembro de 2004, que acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o § 4º, possibilitou ao juiz da execução decretar de ofício da prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.

2. A intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução por ela solicitada revela-se, como evidente, desnecessária, bem como do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático, conforme dispõe a Súmula 314 desta Corte: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. O sistema processual é informado pelo princípio da instrumentalidade das formas, por isso que somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada ("pas de nullité sans grief"). Precedentes: REsp 1.157.788/MG, Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 11/05/2010; AgRg no REsp 1.157.760/MT, Min. HERMAN

BENJAMIN, DJe 04/03/2010, REsp 1.129.574/MG, Min. CASTRO MEIRA, DJe 29/04/2010, REsp 983.155 / SC, Min. ELIANA CALMON, DJe 01/09/2008.

4. "In casu", a exequente não informou ao juízo se havia real possibilidade de prosseguir a execução durante os mais de 7 (sete) anos após seu pedido de suspensão da execução, diante da inexistência de bens penhoráveis.

5. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem movimentação, pela parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

6. **Paralisado o processo por mais de 5 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição.**

7. **Recurso especial desprovido"**

(REsp 1.190.292/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18/8/2010, destaquei)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 40 DA LEF E DO ART 174 DO CTN EM CONJUNTO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO.

1. **Hipótese em que a Fazenda Nacional alega ausência de arquivamento do processo para fins de decretação da prescrição intercorrente.**

2. **Contudo, in casu, verifica-se que o Tribunal de origem afastou expressamente tal argumento. Vejamos: "Afasto a alegação da apelante, no sentido de que não houve arquivamento do processo com base no art. 40, § 4º, da LEF, mas tão somente a suspensão do feito". (fl. 35) 3. Diante disso, diversamente do que alega a Fazenda Nacional, conclui-se que o ato de arquivamento dos autos ocorreu.**

4. **Assim, sendo o decurso do prazo superior a cinco anos, antes da prolação da sentença, sem que a Fazenda Nacional tenha demonstrado qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, constata-se a prescrição intercorrente.**

5. **Ademais, registra-se que o preceito do art. 40 da LEF não tem o condão de tornar imprescritível a dívida fiscal, já que não resiste ao confronto com o art. 174 do CTN.**

6. **Agravo regimental não provido."**

(AgRg no REsp 1123404, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., publicado no DJe em 02/02/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (ART. 20 DA LEI 10.522/2002). PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. POSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 1.102.554/MG (DJE DE 8.6.2009), SUBMETIDO AO NOVO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. **A Primeira Seção, na assentada do dia 27 de maio de 2009, ao julgar o REsp 1.102.554/MG (Rel. Min. Castro Meira), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil (introduzido pela Lei 11.672/2008), teve oportunidade de apreciar a questão controversa, referendando o seguinte posicionamento: "Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional" (DJe de 8.6.2009).**

2. **Não merece conhecimento a tese relativa à não-fluência do prazo prescricional ante a falta de intimação da exequente acerca do despacho que determinou o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos de execução fiscal. Isso, porque o art. 40 da Lei 6.830, de 22 de setembro de 1980, não contém comando normativo suficiente para infirmar os fundamentos do acórdão recorrido. Em caso semelhante, o Ministro Teori Albino Zavascki consignou que "esta regra limita-se a exigir a intimação da Fazenda nos casos em que a prescrição intercorrente estiver na iminência de ser decretada pelo juízo, para que a Fazenda exerça o contraditório a respeito da constatada prescrição, e não na hipótese do despacho que ordena o arquivamento, que ocorre após um ano de suspensão da execução sem que seja localizado o devedor ou encontrado bens penhoráveis (§ 2º do mesmo artigo)" (REsp 980.445/PE, 1ª Turma, DJe de 9.6.2008).**

3. **Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no REsp 1033242/PE, Min. Denise Arruda, v.u., publicado no DJe em 24/08/2009).

Destarte, tendo em vista a existência de prazo superior a seis anos sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557 do CPC.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025373-87.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.025373-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PLASTWARD IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
: MARIA PINHEIRO POÇO
ADVOGADO : CAMILA CUNHA PINHEIRO POÇO e outro
APELADO : NEYDE RIBEIRO CUNHA
SUCEDIDO : ESPÓLIO DE JOSÉ THEOPHILO ROSA CUNHA falecido
No. ORIG. : 00253738720004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 154/156:

"Res inter alios".

A lamentável discórdia familiar é estranha à lide.

Desentranhem às fls. 155 e 156, entregando-se-as a Advogada.

Impõe-se a renunciante, formalizar a regular notificação comprovando-a nos autos o acompanhamento do processo até a regularização, nos termos do artigo 45 do CPC e art. 12 do CEDA.

Ressalte-se, ademais, que a notificação só produz efeito processual depois que, cumprida, conste dos autos ou que o cliente ingresse em juízo com novo procurador.

"A declaração do advogado nos autos sobre renúncia do mandato é inoperante se não constar do processo a notificação ao seu constituinte. (Lex-JTA 144/330). No mesmo sentido: STJ-3ª Turma, RESP 48.376-0-DF-AgRg. Rel. Min. Costa Leite, j. 28.4.97, negaram provimento, v.u., DJU 26.5.97, p. 22.528."

P.I.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00007 MEDIDA CAUTELAR Nº 0012398-23.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.012398-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
REQUERENTE : NOVA VULCAO S/A TINTAS E VERNIZES
ADVOGADO : FABIO ESTEVES PEDRAZA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 2000.61.00.029550-5 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da apresentação, pela União Federal, de planilha de cálculo discriminada e atualizada.

Intime-se a devedora a fim de pagar o valor referente aos honorários advocatícios, atualizado na data do recolhimento, utilizando no campo 04 do DARF o código 2864, com a advertência constante do artigo 475-J, primeira parte, do Código de Processo Civil, qual seja, a incidência da multa e a expedição de mandado de penhora e avaliação.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022539-37.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.022539-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ITAUNA IND/ DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : DENISE DAVID e outro
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00225393720014036100 4 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos, etc.
Fls. 129/130:
Anote-se o requerido à fls. 130 "in fine".
Defiro o pedido de vista pelo prazo legal.
Cinco (05) dias.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002213-38.2002.4.03.6127/SP
2002.61.27.002213-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : BORGES DROGARIA LTDA -ME

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição, em execução fiscal.

Nas razões de apelação, o Conselho Regional de Farmácia (CRF) requer a reforma da r. sentença.

DECIDO.

O direito de o Fisco promover a "ação de cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva" (artigo 174, do Código Tributário Nacional).

O termo inicial para a contagem da prescrição é a data do vencimento da obrigação. Confira-se a jurisprudência:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

1. Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.

2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.

3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.

4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, Resp 1235676/SC, Relator(a) Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 15/04/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exeqüente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

3. Afastada a alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que a hipótese aventada não se enquadra àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.

4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela Lei Complementar n.º 118/2005, vigente quando do ajuizamento da execução fiscal, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal.

5. In casu, o débito encontrava-se prescrito antes mesmo do ajuizamento da execução fiscal, que extrapolou o período de 5 (cinco) anos concedido pelo art. 174 do Código Tributário Nacional.

6. Apelação improvida.

(TRF-3, AC 2008.61.05.006195-1, Relatora Des. Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, v.u., j. 22/01/2009, DJU 02/02/2009)".

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO.

1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80 e, com maior razão e fundamento, sobre o disposto em resoluções. Ademais, o art. 1º, § 4º, da Resolução Confea nº 270/81, citado pela apelante, trata da inscrição em dívida ativa e não de prazo prescricional.

2. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

3. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal.

(...)

6. Improvimento ao apelo.

(TRF-3, AC 2008.61.05.006247-5, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, v.u., j. 12/03/2009, DJU 24/03/2009)".

Ademais, o prazo prescricional para a cobrança das multas administrativas é de cinco anos, nos termos do entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRESCRIÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. INCIDÊNCIA DO PRAZO DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. PRECEDENTE JULGADO COM BASE NO RITO DO ART. 543-C, DO CPC.

1. O acórdão recorrido se manifestou no mesmo sentido do entendimento adotado pela Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.105.442/RJ, na sistemática do art. 543-C, do CPC, **quando se confirmou o entendimento no sentido de que as multas administrativas seguem o prazo prescricional previsto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32.**

2. Tendo em vista que o presente agravo regimental desafia entendimento adotado em sede de recurso repetitivo, é de se reconhecer sua manifesta inadmissibilidade a ensejar a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, a qual fixo em 10% sobre o valor da causa.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1391710/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 11/05/2011, destaques)

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. **É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).**

2. Recurso especial provido.

(REsp 1105442/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 22/02/2011, destaques)

O termo final da prescrição é a data do ajuizamento da ação, lembrando que, no caso, não restou constatada desídia da exequente no que toca ao ato de promoção tempestiva da citação.

Colho, a propósito, a dicção da Súmula 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Proposta a ação no prazo fixado para seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."

Com essas necessárias ponderações, passo ao exame do caso concreto.

Desde logo, faço o registro dos dados necessários para o exame da controvérsia: a) a execução fiscal foi ajuizada em **17 de dezembro de 2002** (fl. 02); b) a decisão que determinou a citação foi produzida em **17 de dezembro de 2002** (fl. 29); c) a citação do executado foi firmada em **25 de janeiro de 2008**, nos termos da certidão de fl. 79.

Os vencimentos foram firmados entre **31 de março de 1997 e 05 de novembro de 2001** (fls. 03/26).

Logo, *in casu*, a prescrição **ocorreu apenas** com relação aos débitos com vencimentos anteriores à **dezembro de 1997**, visto que entre essas datas de vencimento e o ajuizamento da ação **decorreu** prazo superior a cinco anos.

Com relação aos demais débitos, não ocorreu a prescrição, visto que a citação da executada foi firmada antes de transcorrido o prazo quinquenal a partir do ajuizamento da execução, considerando-se que houve a suspensão do feito executivo nos termos do artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais, nos períodos de **18/03/03 a 24/04/03 e 03/09/03 a 06/10/03** (fls. 36/39 e 54/59).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, apenas para reconhecer a prescrição para débitos anteriores a dezembro de 1997 (fl. 03/09).

Publique-se e intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002104-14.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.002104-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PARTE RÉ : PLASTWARD IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA e outros

: JOSE THEOPHILO ROSA CUNHA falecido

: MARIA PINHEIRO POÇO

ADVOGADO : CAMILA CUNHA PINHEIRO POÇO e outro

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

No. ORIG. : 00021041420034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 155/157:

"Res inter alios".

A lamentável discórdia familiar é estranha à lide.

Desentranhem às fls. 156 e 15157, entregando-se-as a Advogada.

Impõe-se a renunciante, formalizar a regular notificação comprovando-a nos autos o acompanhamento do processo até a regularização, nos termos do artigo 45 do CPC e art. 12 do CEDA.

Ressalte-se, ademais, que a notificação só produz efeito processual depois que, cumprida, conste dos autos ou que o cliente ingresse em juízo com novo procurador.

"A declaração do advogado nos autos sobre renúncia do mandato é inoperante se não constar do processo a notificação ao seu constituínte. (Lex-JTA 144/330). No mesmo sentido: STJ-3ª Turma, RESP 48.376-0-DF-AgRg. Rel. Min. Costa Leite, j. 28.4.97, negaram provimento, v.u., DJU 26.5.97, p. 22.528."

P.I.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055841-97.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.055841-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO : DROGASL S/A
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a legitimidade, ou não, do Conselho Regional de Farmácia, para a fiscalização e a imposição de penalidades.

DECIDO.

A Lei Federal nº 3.820/60 confere atribuição ao Conselho Regional de Farmácia para "fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada" (artigo 10, alínea "c").

A Lei Federal preceitua, ainda, caber ao Conselho a aplicação de multa às empresas e estabelecimentos que explorem serviços para os quais sejam necessárias atividades de profissional farmacêutico, que não provarem o exercício destas atividades por profissional habilitado e registrado (artigo 24).

O § 1º, do artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73, dispõe: "A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."

É cabível a exigência de multa, pois, no caso concreto, o auto de infração comprova a ausência do responsável técnico pelo estabelecimento, sem qualquer justificativa, no momento da fiscalização (fls. 37).

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO NO ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ firmou entendimento de que o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, de acordo com o art. 24 da Lei n. 3.820/60 c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.

2. A competência dos órgãos de vigilância sanitária para licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, não se confunde com a incumbência do Conselho de Farmácia da região de empreender fiscalização com o intuito de verificar se tais estabelecimentos estão obedecendo à exigência legal de possuírem, durante todo o tempo de funcionamento, profissional legalmente habilitado.

3. Agravo regimental improvido."

(AGA 813122/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 07/03/2007, Relator(a) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão a quo reconheceu a incompetência do recorrente para fiscalizar e aplicar penalidades a estabelecimento farmacêutico, quanto à presença de profissional habilitado.

2. O Conselho Regional de Farmácia tem competência para promover a fiscalização e punição devidas, uma vez que o art. 24 da Lei nº 3.820/60, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, é claro ao estatuir que farmácias e drogarias devem provar, perante os Conselhos, ter profissionais habilitados e registrados para o exercício de atividades para as quais são necessários, cabendo a aplicação de multa aos infratores pelo Conselho respectivo.

3. As penalidades aplicadas têm amparo no art. 10, "c", da Lei nº 3.820/60, que dá poderes aos Conselhos Regionais para fiscalizar o exercício da profissão e punir as infrações.

4. A Lei nº 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º).

5. Ausência de ilegalidade nas multas aplicadas.

6. Recurso provido."

(RESP 860724/SP, PRIMEIRA TURMA, DJ de 01/03/2007, Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO)

"ADMINISTRATIVO. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA.

1. O Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização de farmácias e drogarias, quanto à verificação da presença, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa.

2. Agravo regimental improvido."

(AGA 805918/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 01/12/2006, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA)

"ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA -

COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS

FARMACÊUTICOS - DESCUMPRIMENTO DO ART. 15 DA LEI 5.991/73 - NECESSÁRIA A PERMANÊNCIA DE

PROFISSIONAL HABILITADO DURANTE TODO O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO DOS

ESTABELECIMENTOS - PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Uma das atribuições legalmente estabelecidas aos Conselhos Regionais de Farmácia é a fiscalização do exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações da lei.

2. A exegese dos dispositivos das Leis 3.820/60 e 5.991/73 conduz ao entendimento de que os Conselhos profissionais em questão são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação ao descumprimento do art. 15 da Lei 5.991/73, que determina a obrigatoria permanência de profissional legalmente habilitado durante o período integral de funcionamento das empresas farmacêuticas.

3. Na linha de orientação desta Corte Superior, as atribuições dos órgãos de fiscalização sanitária, previstas pela Lei 5.991/73, não excluem a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia de zelar pelo cumprimento do art. 15 do referido diploma legal, fiscalizando e atuando os estabelecimentos infratores.

4. Precedentes desta Primeira Seção e de ambas as Turmas que a compõem.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 380254/PR ; EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de

08.08.2005, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA.

A autuação sofrida é anterior ao acordo celebrado perante o Ministério Público Federal, na Ação Civil Pública nº 2002.61.00.007338-4, em 16 de julho de 2003, razão pela qual não é por ele albergada.

Além disso, a transação formulada nos autos da ação civil pública não se refere ao cancelamento de multas aplicadas em data anterior ao da efetivação do acordo, mas apenas estabelece, doravante, prazos para a adequação da empresa à legislação vigente.

Assim, o acordo de fls. 50/55 não guarda aplicação no caso concreto.

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055842-82.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.055842-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro

APELADO : DROGASIL S/A

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a legitimidade, ou não, do Conselho Regional de Farmácia, para a fiscalização e a imposição de penalidades.

DECIDO.

A Lei Federal nº 3.820/60 confere atribuição ao Conselho Regional de Farmácia para "fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada" (artigo 10, alínea "c").

A Lei Federal preceitua, ainda, caber ao Conselho a aplicação de multa às empresas e estabelecimentos que explorem serviços para os quais sejam necessárias atividades de profissional farmacêutico, que não provarem o exercício destas atividades por profissional habilitado e registrado (artigo 24).

O § 1º, do artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73, dispõe: "A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."

É cabível a exigência de multa, pois, no caso concreto, o auto de infração comprova a ausência do responsável técnico pelo estabelecimento, sem qualquer justificativa, no momento da fiscalização (fls. 34).

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO NO ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ firmou entendimento de que o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, de acordo com o art. 24 da Lei n. 3.820/60 c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.

2. A competência dos órgãos de vigilância sanitária para licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, não se confunde com a incumbência do Conselho de Farmácia da região de empreender fiscalização com o intuito de verificar se tais estabelecimentos estão obedecendo à exigência legal de possuírem, durante todo o tempo de funcionamento, profissional legalmente habilitado.

3. Agravo regimental improvido."

(AGA 813122/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 07/03/2007, Relator(a) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão a quo reconheceu a incompetência do recorrente para fiscalizar e aplicar penalidades a estabelecimento farmacêutico, quanto à presença de profissional habilitado.

2. O Conselho Regional de Farmácia tem competência para promover a fiscalização e punição devidas, uma vez que o art. 24 da Lei nº 3.820/60, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, é claro ao estatuir que farmácias e drogarias devem provar, perante os Conselhos, ter profissionais habilitados e registrados para o exercício de atividades para as quais são necessários, cabendo a aplicação de multa aos infratores pelo Conselho respectivo.

3. As penalidades aplicadas têm amparo no art. 10, "c", da Lei nº 3.820/60, que dá poderes aos Conselhos Regionais para fiscalizar o exercício da profissão e punir as infrações.

4. A Lei nº 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º).

5. Ausência de ilegalidade nas multas aplicadas.

6. Recurso provido."

(RESP 860724/SP, PRIMEIRA TURMA, DJ de 01/03/2007, Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO)

"ADMINISTRATIVO. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA.

1. O Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização de farmácias e drogarias, quanto à verificação da presença, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa.

2. Agravo regimental improvido."

(AGA 805918/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 01/12/2006, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA)

"ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA -

COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS - DESCUMPRIMENTO DO ART. 15 DA LEI 5.991/73 - NECESSÁRIA A PERMANÊNCIA DE PROFISSIONAL HABILITADO DURANTE TODO O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO DOS ESTABELECIMENTOS - PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Uma das atribuições legalmente estabelecidas aos Conselhos Regionais de Farmácia é a fiscalização do exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações da lei.

2. A exegese dos dispositivos das Leis 3.820/60 e 5.991/73 conduz ao entendimento de que os Conselhos profissionais em questão são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação ao descumprimento do art. 15 da Lei 5.991/73, que determina a obrigatória permanência de profissional legalmente habilitado durante o período integral de funcionamento das empresas farmacêuticas.

3. Na linha de orientação desta Corte Superior, as atribuições dos órgãos de fiscalização sanitária, previstas pela Lei 5.991/73, não excluem a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia de zelar pelo cumprimento do art. 15 do referido diploma legal, fiscalizando e autuando os estabelecimentos infratores.

4. Precedentes desta Primeira Seção e de ambas as Turmas que a compõem.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 380254/PR ; EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 08.08.2005, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA.

A autuação sofrida é anterior ao acordo celebrado perante o Ministério Público Federal, na Ação Civil Pública nº 2002.61.00.007338-4, em 16 de julho de 2003, razão pela qual não é por ele albergada.

Além disso, a transação formulada nos autos da ação civil pública não se refere ao cancelamento de multas aplicadas em data anterior ao da efetivação do acordo, mas apenas estabelece, doravante, prazos para a adequação da empresa à legislação vigente.

Assim, o acordo de fls. 43/48 não guarda aplicação no caso concreto.

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061260-98.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.061260-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO : DROGASIL S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro
APELADO : DROGASIL S/A
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a legitimidade, ou não, do Conselho Regional de Farmácia, para a fiscalização e a imposição de penalidades.

DECIDO.

A Lei Federal nº 3.820/60 confere atribuição ao Conselho Regional de Farmácia para "fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada" (artigo 10, alínea "c").

A Lei Federal preceitua, ainda, caber ao Conselho a aplicação de multa às empresas e estabelecimentos que explorem serviços para os quais sejam necessárias atividades de profissional farmacêutico, que não provarem o exercício destas atividades por profissional habilitado e registrado (artigo 24).

O § 1º, do artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73, dispõe: "A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."

É cabível a exigência de multa, pois, no caso concreto, o auto de infração comprova a ausência do responsável técnico pelo estabelecimento, sem qualquer justificativa, no momento da fiscalização (fls. 34).

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO NO ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ firmou entendimento de que o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, de acordo com o art. 24 da Lei n. 3.820/60 c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.

2. A competência dos órgãos de vigilância sanitária para licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, não se confunde com a incumbência do Conselho de Farmácia da região de empreender fiscalização com o intuito de verificar se tais estabelecimentos estão obedecendo à exigência legal de possuírem, durante todo o tempo de funcionamento, profissional legalmente habilitado.

3. Agravo regimental improvido."

(AGA 813122/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 07/03/2007, Relator(a) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)
"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão a quo reconheceu a incompetência do recorrente para fiscalizar e aplicar penalidades a estabelecimento farmacêutico, quanto à presença de profissional habilitado.

2. O Conselho Regional de Farmácia tem competência para promover a fiscalização e punição devidas, uma vez que o art. 24 da Lei nº 3.820/60, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, é claro ao estatuir que farmácias e drogarias devem provar, perante os Conselhos, ter profissionais habilitados e registrados para o exercício de atividades para as quais são necessários, cabendo a aplicação de multa aos infratores pelo Conselho respectivo.

3. As penalidades aplicadas têm amparo no art. 10, "c", da Lei nº 3.820/60, que dá poderes aos Conselhos Regionais para fiscalizar o exercício da profissão e punir as infrações.

4. A Lei nº 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º).

5. Ausência de ilegitimidade nas multas aplicadas.

6. Recurso provido."

(RESP 860724/SP, PRIMEIRA TURMA, DJ de 01/03/2007, Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO)
"ADMINISTRATIVO. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA.

1. O Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização de farmácias e drogarias, quanto à verificação da presença, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa.

2. Agravo regimental improvido."

(AGA 805918/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 01/12/2006, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA)
"ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS - DESCUMPRIMENTO DO ART. 15 DA LEI 5.991/73 - NECESSÁRIA A PERMANÊNCIA DE PROFISSIONAL HABILITADO DURANTE TODO O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO DOS ESTABELECIMENTOS - PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Uma das atribuições legalmente estabelecidas aos Conselhos Regionais de Farmácia é a fiscalização do exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações da lei.

2. A exegese dos dispositivos das Leis 3.820/60 e 5.991/73 conduz ao entendimento de que os Conselhos profissionais em questão são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação ao descumprimento do art. 15 da Lei 5.991/73, que determina a obrigatória permanência de profissional legalmente habilitado durante o período integral de funcionamento das empresas farmacêuticas.

3. Na linha de orientação desta Corte Superior, as atribuições dos órgãos de fiscalização sanitária, previstas pela Lei 5.991/73, não excluem a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia de zelar pelo cumprimento do art. 15 do referido diploma legal, fiscalizando e atuando os estabelecimentos infratores.

4. Precedentes desta Primeira Seção e de ambas as Turmas que a compõem.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 380254/PR ; EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 08.08.2005, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA.

A autuação sofrida é anterior ao acordo celebrado perante o Ministério Público Federal, na Ação Civil Pública nº 2002.61.00.007338-4, em 16 de julho de 2003, razão pela qual não é por ele albergada.

Além disso, a transação formulada nos autos da ação civil pública não se refere ao cancelamento de multas aplicadas em data anterior ao da efetivação do acordo, mas apenas estabelece, doravante, prazos para a adequação da empresa à legislação vigente.

Assim, o acordo de fls. 51/56 não guarda aplicação no caso concreto.

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061799-64.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.061799-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro

APELADO : DROGASIL S/A

ADVOGADO : LEILA MARIA GIORGETTI ARES e outro

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a legitimidade, ou não, do Conselho Regional de Farmácia, para a fiscalização e a imposição de penalidades.

DECIDO.

A Lei Federal nº 3.820/60 confere atribuição ao Conselho Regional de Farmácia para "fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada" (artigo 10, alínea "c").

A Lei Federal preceitua, ainda, caber ao Conselho a aplicação de multa às empresas e estabelecimentos que explorem serviços para os quais sejam necessárias atividades de profissional farmacêutico, que não provarem o exercício destas atividades por profissional habilitado e registrado (artigo 24).

O § 1º, do artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73, dispõe: "A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."

É cabível a exigência de multa, pois, no caso concreto, o auto de infração comprova a ausência do responsável técnico pelo estabelecimento, sem qualquer justificativa, no momento da fiscalização (fls. 35).

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO NO ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ firmou entendimento de que o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, de acordo com o art. 24 da Lei n. 3.820/60 c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.

2. A competência dos órgãos de vigilância sanitária para licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, não se confunde com a incumbência do Conselho de Farmácia da região de empreender fiscalização com o intuito de verificar se tais estabelecimentos estão obedecendo à exigência legal de possuírem, durante todo o tempo de funcionamento, profissional legalmente habilitado.

3. Agravo regimental improvido."

(AGA 813122/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 07/03/2007, Relator(a) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão a quo reconheceu a incompetência do recorrente para fiscalizar e aplicar penalidades a estabelecimento farmacêutico, quanto à presença de profissional habilitado.
2. O Conselho Regional de Farmácia tem competência para promover a fiscalização e punição devidas, uma vez que o art. 24 da Lei nº 3.820/60, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, é claro ao estatuir que farmácias e drogarias devem provar, perante os Conselhos, ter profissionais habilitados e registrados para o exercício de atividades para as quais são necessários, cabendo a aplicação de multa aos infratores pelo Conselho respectivo.
3. As penalidades aplicadas têm amparo no art. 10, "c", da Lei nº 3.820/60, que dá poderes aos Conselhos Regionais para fiscalizar o exercício da profissão e punir as infrações.
4. A Lei nº 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º).
5. Ausência de ilegalidade nas multas aplicadas.
6. Recurso provido."

(RESP 860724/SP, PRIMEIRA TURMA, DJ de 01/03/2007, Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO)

"ADMINISTRATIVO. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA.

1. O Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização de farmácias e drogarias, quanto à verificação da presença, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa.
2. Agravo regimental improvido."

(AGA 805918/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 01/12/2006, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA)

"ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS - DESCUMPRIMENTO DO ART. 15 DA LEI 5.991/73 - NECESSÁRIA A PERMANÊNCIA DE PROFISSIONAL HABILITADO DURANTE TODO O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO DOS ESTABELECIMENTOS - PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Uma das atribuições legalmente estabelecidas aos Conselhos Regionais de Farmácia é a fiscalização do exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações da lei.
2. A exegese dos dispositivos das Leis 3.820/60 e 5.991/73 conduz ao entendimento de que os Conselhos profissionais em questão são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação ao descumprimento do art. 15 da Lei 5.991/73, que determina a obrigatória permanência de profissional legalmente habilitado durante o período integral de funcionamento das empresas farmacêuticas.
3. Na linha de orientação desta Corte Superior, as atribuições dos órgãos de fiscalização sanitária, previstas pela Lei 5.991/73, não excluem a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia de zelar pelo cumprimento do art. 15 do referido diploma legal, fiscalizando e autuando os estabelecimentos infratores.
4. Precedentes desta Primeira Seção e de ambas as Turmas que a compõem.
5. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 380254/PR ; EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 08.08.2005, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA.

A autuação sofrida é anterior ao acordo celebrado perante o Ministério Público Federal, na Ação Civil Pública nº 2002.61.00.007338-4, em 16 de julho de 2003, razão pela qual não é por ele albergada.

Além disso, a transação formulada nos autos da ação civil pública não se refere ao cancelamento de multas aplicadas em data anterior ao da efetivação do acordo, mas apenas estabelece, doravante, prazos para a adequação da empresa à legislação vigente.

Assim, o acordo de fls. 45/49 não guarda aplicação no caso concreto.

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005054-30.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.005054-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO : DROGASIL S/A
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a legitimidade, ou não, do Conselho Regional de Farmácia, para a fiscalização e a imposição de penalidades.

DECIDO.

A Lei Federal nº 3.820/60 confere atribuição ao Conselho Regional de Farmácia para "fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada" (artigo 10, alínea "c").

A Lei Federal preceitua, ainda, caber ao Conselho a aplicação de multa às empresas e estabelecimentos que explorem serviços para os quais sejam necessárias atividades de profissional farmacêutico, que não provarem o exercício destas atividades por profissional habilitado e registrado (artigo 24).

O § 1º, do artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73, dispõe: "A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."

É cabível a exigência de multa, pois, no caso concreto, o auto de infração comprova a ausência do responsável técnico pelo estabelecimento, sem qualquer justificativa, no momento da fiscalização (fls. 32).

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO NO ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ firmou entendimento de que o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, de acordo com o art. 24 da Lei n. 3.820/60 c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.

2. A competência dos órgãos de vigilância sanitária para licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, não se confunde com a incumbência do Conselho de Farmácia da região de empreender fiscalização com o intuito de verificar se tais estabelecimentos estão obedecendo à exigência legal de possuírem, durante todo o tempo de funcionamento, profissional legalmente habilitado.

3. Agravo regimental improvido."

(AGA 813122/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 07/03/2007, Relator(a) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão a quo reconheceu a incompetência do recorrente para fiscalizar e aplicar penalidades a estabelecimento farmacêutico, quanto à presença de profissional habilitado.

2. O Conselho Regional de Farmácia tem competência para promover a fiscalização e punição devidas, uma vez que o art. 24 da Lei nº 3.820/60, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, é claro ao estatuir que farmácias e drogarias devem provar, perante os Conselhos, ter profissionais habilitados e registrados para o exercício de atividades para as quais são necessários, cabendo a aplicação de multa aos infratores pelo Conselho respectivo.

3. As penalidades aplicadas têm amparo no art. 10, "c", da Lei nº 3.820/60, que dá poderes aos Conselhos Regionais para fiscalizar o exercício da profissão e punir as infrações.

4. A Lei nº 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º).

5. Ausência de ilegalidade nas multas aplicadas.

6. Recurso provido."

(RESP 860724/SP, PRIMEIRA TURMA, DJ de 01/03/2007, Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO)

"ADMINISTRATIVO. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA.

1. O Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização de farmácias e drogarias, quanto à verificação da presença, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa.

2. Agravo regimental improvido."

(AGA 805918/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 01/12/2006, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA)

"ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS - DESCUMPRIMENTO DO ART. 15 DA LEI 5.991/73 - NECESSÁRIA A PERMANÊNCIA DE PROFISSIONAL HABILITADO DURANTE TODO O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO DOS ESTABELECIMENTOS - PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Uma das atribuições legalmente estabelecidas aos Conselhos Regionais de Farmácia é a fiscalização do exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações da lei.

2. A exegese dos dispositivos das Leis 3.820/60 e 5.991/73 conduz ao entendimento de que os Conselhos profissionais em questão são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação ao descumprimento do art. 15 da Lei 5.991/73, que determina a obrigatoria permanência de profissional legalmente habilitado durante o período integral de funcionamento das empresas farmacêuticas.

3. Na linha de orientação desta Corte Superior, as atribuições dos órgãos de fiscalização sanitária, previstas pela Lei 5.991/73, não excluem a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia de zelar pelo cumprimento do art. 15 do referido diploma legal, fiscalizando e atuando os estabelecimentos infratores.

4. Precedentes desta Primeira Seção e de ambas as Turmas que a compõem.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 380254/PR ; EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 08.08.2005, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA.

A autuação sofrida é anterior ao acordo celebrado perante o Ministério Público Federal, na Ação Civil Pública nº 2002.61.00.007338-4, em 16 de julho de 2003, razão pela qual não é por ele albergada.

Além disso, a transação formulada nos autos da ação civil pública não se refere ao cancelamento de multas aplicadas em data anterior ao da efetivação do acordo, mas apenas estabelece, doravante, prazos para a adequação da empresa à legislação vigente.

Assim, o acordo de fls. 43/48 não guarda aplicação no caso concreto.

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032855-18.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.032855-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro

APELADO : DROGASIL S/A

ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a legitimidade, ou não, do Conselho Regional de Farmácia, para a fiscalização e a imposição de penalidades.

DECIDO.

A Lei Federal nº 3.820/60 confere atribuição ao Conselho Regional de Farmácia para "fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada" (artigo 10, alínea "c").

A Lei Federal preceitua, ainda, caber ao Conselho a aplicação de multa às empresas e estabelecimentos que explorem serviços para os quais sejam necessárias atividades de profissional farmacêutico, que não provarem o exercício destas atividades por profissional habilitado e registrado (artigo 24).

O § 1º, do artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73, dispõe: "A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."

É cabível a exigência de multa, pois, no caso concreto, o auto de infração comprova a ausência do responsável técnico pelo estabelecimento, sem qualquer justificativa, no momento da fiscalização (fls. 26).

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO NO ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ firmou entendimento de que o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, de acordo com o art. 24 da Lei n. 3.820/60 c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.

2. A competência dos órgãos de vigilância sanitária para licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, não se confunde com a incumbência do Conselho de Farmácia da região de empreender fiscalização com o intuito de verificar se tais estabelecimentos estão obedecendo à exigência legal de possuírem, durante todo o tempo de funcionamento, profissional legalmente habilitado.

3. Agravo regimental improvido."

(AGA 813122/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 07/03/2007, Relator(a) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)
"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão a quo reconheceu a incompetência do recorrente para fiscalizar e aplicar penalidades a estabelecimento farmacêutico, quanto à presença de profissional habilitado.

2. O Conselho Regional de Farmácia tem competência para promover a fiscalização e punição devidas, uma vez que o art. 24 da Lei nº 3.820/60, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, é claro ao estatuir que farmácias e drogarias devem provar, perante os Conselhos, ter profissionais habilitados e registrados para o exercício de atividades para as quais são necessários, cabendo a aplicação de multa aos infratores pelo Conselho respectivo.

3. As penalidades aplicadas têm amparo no art. 10, "c", da Lei nº 3.820/60, que dá poderes aos Conselhos Regionais para fiscalizar o exercício da profissão e punir as infrações.

4. A Lei nº 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º).

5. Ausência de ilegalidade nas multas aplicadas.

6. Recurso provido."

(RESP 860724/SP, PRIMEIRA TURMA, DJ de 01/03/2007, Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO)
"ADMINISTRATIVO. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA.

1. O Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização de farmácias e drogarias, quanto à verificação da presença, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa.

2. Agravo regimental improvido."

(AGA 805918/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 01/12/2006, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA)
"ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS - DESCUMPRIMENTO DO ART. 15 DA LEI 5.991/73 - NECESSÁRIA A PERMANÊNCIA DE PROFISSIONAL HABILITADO DURANTE TODO O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO DOS ESTABELECIMENTOS - PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Uma das atribuições legalmente estabelecidas aos Conselhos Regionais de Farmácia é a fiscalização do exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações da lei.
 2. A exegese dos dispositivos das Leis 3.820/60 e 5.991/73 conduz ao entendimento de que os Conselhos profissionais em questão são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação ao descumprimento do art. 15 da Lei 5.991/73, que determina a obrigatoria permanência de profissional legalmente habilitado durante o período integral de funcionamento das empresas farmacêuticas.
 3. Na linha de orientação desta Corte Superior, as atribuições dos órgãos de fiscalização sanitária, previstas pela Lei 5.991/73, não excluem a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia de zelar pelo cumprimento do art. 15 do referido diploma legal, fiscalizando e autuando os estabelecimentos infratores.
 4. Precedentes desta Primeira Seção e de ambas as Turmas que a compõem.
 5. Embargos de divergência acolhidos.
- (REsp 380254/PR ; EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 08.08.2005, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA.

A autuação sofrida é anterior ao acordo celebrado perante o Ministério Público Federal, na Ação Civil Pública nº 2002.61.00.007338-4, em 16 de julho de 2003, razão pela qual não é por ele albergada. Além disso, a transação formulada nos autos da ação civil pública não se refere ao cancelamento de multas aplicadas em data anterior ao da efetivação do acordo, mas apenas estabelece, doravante, prazos para a adequação da empresa à legislação vigente. Assim, o acordo de fls. 37/42 não guarda aplicação no caso concreto. Por estes fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037651-52.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.037651-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : ANTONIO KLEIN NETO
ADVOGADO : MARCELO RAPCHAN e outro
No. ORIG. : 00376515220054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra a r. sentença monocrática que acolheu a exceção de pré-executividade oposta, julgando extinta a execução, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a ocorrência da prescrição. Condenado a parte exequente em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado do executivo fiscal, com base no artigo 20, § 3º, do CPC.

O valor do débito na data da propositura do presente feito (30.06.2005) era de R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos) (fl. 02).

Em suas razões recursais, a Autarquia Federal alega, preliminarmente, que as matérias aventadas são passíveis de controvérsia, sendo incompatível a exceção de pré-executividade no presente caso. No mérito, requer a reforma da r. sentença, sustentando a inoccorrência da prescrição das anuidades dos exercícios de 1999 e 2000. Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal objetivando a cobrança de anuidades.

A apelação não possui os requisitos legais para ser conhecida.

A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 34, dispõe:

"Art. 34. Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração."

À luz deste dispositivo, é cabível recurso de apelação nas hipóteses em que o valor de alçada exceder, no momento do ajuizamento ou distribuição da causa, a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - ORTN.

O Superior Tribunal de Justiça recentemente decidiu a respeito nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.

1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.

2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.

3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia". (REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206)

4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.

5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória n.º 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208)

6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404)

7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1168625 / MG, Relator Ministro LUIZ FUX, julgamento em 09/06/2010, publicação DJe 01/07/2010)

"In casu", verifico que o valor do débito exequendo no ajuizamento do presente feito não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei n.º 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

Por esta razão, cabíveis os embargos infringentes.

Desta forma, tendo em vista que o débito total é inferior ao valor de alçada, não conheço da apelação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para apreciação do recurso interposto como embargos infringentes.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal.

Intimem-.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062152-70.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.062152-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Fonoaudiologia
ADVOGADO : VALERIA NASCIMENTO
APELADO : CRISTINA PEDRO EL ID

Desistência

Recebo o pedido formulado pela parte apelante à fl. 46 como desistência do recurso interposto, homologando-o, com base no artigo 501 do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se o Conselho Regional de Fonoaudiologia da 2ª Região.

Deixo de determinar a intimação da parte apelada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008383-68.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.008383-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : DROGALIS SATURNO DROGARIA E PERFUMARIA LTDA -EPP
ADVOGADO : ANDRE BEDRAN JABR e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre o indeferimento do registro e da assunção de responsabilidade técnica, bem como sobre a aplicação de multas por ausência de responsável técnico pelo Conselho Regional de Farmácia.

A Lei Federal nº 3.820/60 confere atribuição ao Conselho Regional de Farmácia para "fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada" (artigo 10, alínea "c").

A Lei Federal preceitua, ainda, caber ao Conselho a aplicação de multa às empresas e estabelecimentos que explorem serviços para os quais sejam necessárias atividades de profissional farmacêutico, que não provarem o exercício destas atividades por profissional habilitado e registrado (artigo 24).

O § 1º, do artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73, dispõe: "A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."

No caso concreto, os autos de infração comprovam a ausência do responsável técnico pelo estabelecimento, sem qualquer justificativa, no momento da fiscalização (fl. 55/61). Ademais, a impetrante não apresentou, perante o Conselho Regional de Farmácia, profissionais responsáveis pela drogaria durante todo o horário de funcionamento, razão pela qual foram indeferidos o registro do estabelecimento e a assunção de responsabilidade técnica (fl. 33/35)

Nestes termos, a r. sentença deve ser mantida.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO NO ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ firmou entendimento de que o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, de acordo com o art. 24 da Lei n. 3.820/60 c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73. 2. A competência dos órgãos de vigilância sanitária para licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e

correlatos, não se confunde com a incumbência do Conselho de Farmácia da região de empreender fiscalização com o intuito de verificar se tais estabelecimentos estão obedecendo à exigência legal de possuírem, durante todo o tempo de funcionamento, profissional legalmente habilitado.

3. Agravo regimental improvido."

(AGA 813122/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 07/03/2007, Relator(a) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão a quo reconheceu a incompetência do recorrente para fiscalizar e aplicar penalidades a estabelecimento farmacêutico, quanto à presença de profissional habilitado.

2. O Conselho Regional de Farmácia tem competência para promover a fiscalização e punição devidas, uma vez que o art. 24 da Lei nº 3.820/60, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, é claro ao estatuir que farmácias e drogarias devem provar, perante os Conselhos, ter profissionais habilitados e registrados para o exercício de atividades para as quais são necessários, cabendo a aplicação de multa aos infratores pelo Conselho respectivo.

3. As penalidades aplicadas têm amparo no art. 10, "c", da Lei nº 3.820/60, que dá poderes aos Conselhos Regionais para fiscalizar o exercício da profissão e punir as infrações.

4. A Lei nº 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º).

5. Ausência de ilegalidade nas multas aplicadas.

6. Recurso provido."

(RESP 860724/SP, PRIMEIRA TURMA, DJ de 01/03/2007, Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO)

"ADMINISTRATIVO. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA.

1. O Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização de farmácias e drogarias, quanto à verificação da presença, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa.

2. Agravo regimental improvido."

(AGA 805918/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 01/12/2006, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA)

"ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS - DESCUMPRIMENTO DO ART. 15 DA LEI 5.991/73 - NECESSÁRIA A PERMANÊNCIA DE PROFISSIONAL HABILITADO DURANTE TODO O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO DOS ESTABELECIMENTOS - PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Uma das atribuições legalmente estabelecidas aos Conselhos Regionais de Farmácia é a fiscalização do exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações da lei.

2. A exegese dos dispositivos das Leis 3.820/60 e 5.991/73 conduz ao entendimento de que os Conselhos profissionais em questão são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação ao descumprimento do art. 15 da Lei 5.991/73, que determina a obrigatoriedade de permanência de profissional legalmente habilitado durante o período integral de funcionamento das empresas farmacêuticas.

3. Na linha de orientação desta Corte Superior, as atribuições dos órgãos de fiscalização sanitária, previstas pela Lei 5.991/73, não excluem a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia de zelar pelo cumprimento do art. 15 do referido diploma legal, fiscalizando e autuando os estabelecimentos infratores.

4. Precedentes desta Primeira Seção e de ambas as Turmas que a compõem.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 380254/PR ; EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 08.08.2005, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA.

Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008795-96.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008795-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : MUNICIPIO DE CATANDUVA SP
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO DE MORAES NEVES e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR

DECISÃO

a. Trata-se de apelação contra a r. sentença que, em Mandado de Segurança, julgou o feito extinto, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

b. É uma síntese do necessário.

1. O mandado de segurança foi impetrado em face da Sra. Beatriz M. C. de Oliveira, CRF nº 8921, farmacêutica chefe do Departamento de Processo Fiscal do Conselho Regional de Farmácia em São Paulo.

2. Nas informações, a autoridade coatora alega a ilegitimidade passiva, pois a pessoa indicada para o polo passivo da ação é funcionária, não representante ou administradora da autarquia. Sustenta também que a única pessoa que representa o Conselho Regional de Farmácia de São Paulo é o seu presidente.

3. A indicação errônea da autoridade coatora no Mandado de Segurança é causa de extinção do processo, sem o julgamento do mérito, por ilegitimidade passiva. Isto porque a autoridade contra a qual foi impetrada a ordem, no caso, não tem atribuição para abster-se de praticar o ato tido por coator.

4. A jurisprudência:

Supremo Tribunal Federal:

MANDADO DE SEGURANÇA. QUESTÃO DE ORDEM. INCOMPETÊNCIA.

- Já se firmou a jurisprudência desta Corte no sentido de que a errônea indicação da autoridade coatora pelo impetrante impede que o Juiz, agindo de ofício, venha a substituí-la por outra, alterando, desse modo, sem dispor de poder para tanto, os sujeitos que compõem a relação processual, especialmente se houver de declinar de sua competência, em favor do Supremo Tribunal Federal, em virtude da mutação subjetiva operada no pólo passivo do "writ" mandamental.

(...)

(Pleno, MS nº 22970-2-DF, Relator Ministro Moreira Alves, v.u., j. 05/11/97, DJ 24/04/98)

Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. LEGITIMAÇÃO PASSIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO (ART. 267, VI. CPC).

1. No Mandado de Segurança a errônea indicação da autoridade coatora, afetando uma das condições da ação, acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito, não podendo o Juiz substituir a vontade do impetrante e determinar a substituição. Precedentes jurisprudenciais iterativos.

2. extinção do processo sem julgamento mérito.

(Primeira Seção, MS nº 7697-DF, Rel. Ministro Milton Luiz Pereira, v.u., j. 03/12/01, DJ 25/02/02)

5. Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação (artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

6. Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

7. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013081-14.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.013081-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TRANSCONTTON TRANSPORTES S/A
ADVOGADO : LUIZ MANUEL F RAMOS DE OLIVEIRA e outro
: RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN
: GABRIEL ATLAS UCCI

DESPACHO

Ante a informação de fls. 94, comprove a apelada, no prazo de 5 (cinco) dias, a alteração de sua denominação social, sob pena de indeferimento da petição de fls. 38/93.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022487-13.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.022487-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : SILEX TRADING S/A
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO A DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença que rejeitou liminarmente os embargos, nos termos do artigo 16 da Lei Federal nº 6.830/80

A execução é forçada, porque, em tese, o devedor não cumpriu, voluntariamente, a obrigação. Há, contra ele, **presunção relativa** de inadimplência.

Como as presunções são relativas, admite-se a defesa pela via dos embargos. Mas a circunstância da questão estar sob o curso da execução **forçada** impõe a condição da garantia da execução, para o exercício da defesa.

E qual é o objeto a ser garantido pela execução? O pagamento da dívida. Por isto que a execução judicial é para a "**cobrança da dívida**" (art. 1º da LEF).

Daí o corolário lógico-sistêmico e verdade literal: "**não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução**" (§ 1º, do artigo 16, da Lei de Execução Fiscal).

No caso concreto, não há garantia do juízo.

A jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES DA LEF SOBRE O CPC.

(Omissis)

*4. Quanto à prevalência do disposto no art. 736 do CPC - que permite ao devedor a oposição de Embargos, independentemente de penhora, sobre as disposições da Lei de Execução Fiscal, que determina a inadmissibilidade de embargos do executado antes de garantida a execução -, tem-se que, em face do princípio da especialidade, no caso de conflito aparente de normas, as leis especiais sobrepõem-se às gerais. Aplicação do brocardo *lex specialis derogat generali*.*

5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1163829/RN, Segunda Turma, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 20/4/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC. INCIDÊNCIA DO REGRAMENTO ESPECÍFICO (ART. 16, § 1º DA LEI Nº 6.830/80). CONDIÇÃO DE ADMISSIBILIDADE.

1. A necessidade de garantia do juízo para a oposição de embargos à execução fiscal está determinada pela regra taxativa exposta na Lei 6.830/80, art. 16, § 1º, que não pode ser derogada pela norma geral prevista pela novel Lei n.º 11.382/06, que impôs modificações ao estatuto processual civil.

2. O Código de Processo Civil tem aplicação meramente subsidiária (art. 1º, n fine, da Lei n.º 6.830/80), sendo autorizada sua aplicação tão somente naquilo que não conflitar com o regramento específico (TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200761820500697, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 10.09.2009, DJF3 CJI 09.10.2009, p. 339).

3. A garantia do juízo da execução, por meio da nomeação de bens à penhora, depósito em dinheiro ou oferecimento de fiança bancária, constitui-se em condição de admissibilidade dos embargos à execução fiscal, sem o que se torna inviável o prosseguimento do feito.

4. A parte não demonstrou ter providenciado a segurança do juízo, não havendo que se falar em aplicação dos princípios do aproveitamento dos atos processuais e a efetividade processual, uma vez que restou patente o descumprimento de requisito de admissibilidade dos embargos, pelo que se afigura correta a prolação de sentença extintiva do feito.

5. Precedentes desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 200661820434271, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008, p. 200; 4ª Turma, AC n.º 200903000116118, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 25.11.2010, DJF3 CJI 20.12.2010, p. 528.

6 Apelação improvida."

(TRF3, AC 201061060052140, Relator(a) CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2011)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO.

Os embargos à execução têm natureza jurídica de ação autônoma, que visa desconstituir - total ou parcialmente - o título executivo cobrado na ação de execução fiscal, regida pela Lei nº 6830/80. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, conforme preceitua o artigo 204 do CTN, combinado com o artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Para ilidir esta presunção é preciso que o executado, através de embargos à execução, comprove de forma inequívoca o que foi alegado, não bastando a simples assertiva ou pugnação genérica por produção de prova. A Lei de execução fiscal prevê, no seu artigo 16, § 1º, que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. Assim, os embargos à execução não podem ser admitidos, quando não estiver devidamente garantido o juízo. No caso da garantia ser insuficiente, deve ser determinado o reforço da penhora, conforme preceitua o artigo 15, II, da Lei 6.830/80. Agravo de instrumento a que se nega provimento provimento."

(TRF3, AI 200703000862889, Relator(a) MARLI FERREIRA, QUARTA TURMA, DJF3 CJI DATA:13/05/2011)
"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ARTIGO 16, §1º DA LEF. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 736 DO CPC.

1. As alterações trazidas pela Lei nº 11.382/2006 alcançam tão-somente o processo de execução disciplinado no Código de Processo Civil, não se aplicando às execuções regidas por legislação especial, por força do princípio da especialidade.

2. Sendo a execução fiscal disciplinada pelo rito específico da Lei nº 6.830/80, legítima é a exigência de garantia do juízo como condição para o recebimento dos embargos do devedor, conforme previsto no §1º do artigo 16 do diploma legal mencionado.

3. Precedentes jurisprudenciais do STJ e desta Turma.

4. Apelação a que se nega provimento

(TRF3, AC 200861200077508, Relator(a) MÁRCIO MORAES, TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:13/09/2010)

Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039544-44.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.039544-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN

APELADO : HOSPITAL DE CLINICAS JARDIM HELENA S/C LTDA

ADVOGADO : KARINA ANTUNES KRAUTHAMER e outro

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.
3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.
4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.
5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.
(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034811-20.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.034811-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : AGENCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDUSTRIAL FINAME
ADVOGADO : ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA
AGRAVADO : FRIOZEM ARMAZENS FRIGORIFICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES
: ROBERTO TIMONER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.019507-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

- a. Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que apreciou o pedido de liminar em ação cautelar.
- b. A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme a extrato computadorizado anexo - faz cessar a eficácia do provimento liminar.
- c. A matéria é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confirma-se:
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA LIMINAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A CAUSA. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA ANTECIPATÓRIA.
1. As medidas liminares, editadas em juízo de mera verossimilhança, têm por finalidade ajustar provisoriamente a situação das partes envolvidas na relação jurídica litigiosa e, por isso mesmo, desempenham no processo uma função por natureza temporária. Sua eficácia se encerra com a superveniência da sentença, provimento tomado à base de cognição exauriente, apto a dar tratamento definitivo à controvérsia, atendendo ou não ao pedido ou simplesmente extinguindo o processo.
2. O julgamento da causa esgota, portanto, a finalidade da medida liminar, fazendo cessar a sua eficácia. Daí em diante, prevalece o comando da sentença, e as eventuais medidas de urgência devem ser postuladas no âmbito do sistema de recursos, seja a título de efeito suspensivo, seja a título de antecipação da tutela recursal, providências cabíveis não apenas em agravo de instrumento (CPC, arts. 527, III e 558), mas também em apelação (CPC, art. 558, § único) e em recursos especiais e extraordinários (RI/STF, art. 21, IV; RI/STJ, art. 34, V).
3. Conseqüentemente, a superveniência de sentença acarreta a inutilidade da discussão a respeito do cabimento ou não da medida liminar, ficando prejudicado eventual recurso, inclusive o especial, relativo à matéria.
4. A execução provisória da sentença não constitui quebra de hierarquia ou ato de desobediência a anterior decisão do Tribunal que indeferira a liminar. Liminar e sentença são provimentos com natureza, pressupostos e finalidades distintas e com eficácia temporal em momentos diferentes. Por isso mesmo, a decisão que defere ou indefere liminar, mesmo quando proferida por tribunal, não inibe a prolação e nem condiciona o resultado da sentença definitiva, como também não retira dela a eficácia executiva conferida em lei.
5. No caso específico, a liminar foi indeferida em primeiro grau, mas parcialmente deferida pelo Tribunal local, ao julgar agravo de instrumento. Pendente recurso especial dessa decisão, sobreveio sentença definitiva julgando parcialmente procedente o pedido, nos termos do acórdão. Tal sentença, tomada à base de cognição exauriente, dá tratamento definitivo à controvérsia, ficando superada a discussão objeto do recurso especial.

6. Recurso especial não conhecido, por prejudicado."

(REsp 810052/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25.04.2006, DJ 08.06.2006 p. 145).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE DEFERE OU INDEFERE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - PROLAÇÃO DE SENTENÇA - PERDA DE OBJETO.

1. Sentenciado o feito, perde o objeto, (restando) porque prejudicado, o recurso especial interposto de acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela.

2. A sentença de mérito que confirma o provimento antecipatório absorve seus efeitos, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; se de improcedência a sentença, resta cassado o provimento liminar.

3. Precedentes do STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 655475/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23.11.2004, DJ 21.02.2005 p. 160).

d. Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

e. Intimem-se.

f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061705-33.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061705-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : JURANDIR FRANCA DE SIQUEIRA

ADVOGADO : JURANDIR FRANÇA DE SIQUEIRA

AGRAVADO : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP

ADVOGADO : ADEMIR LEMOS FILHO

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE PRAIA GRANDE SP

No. ORIG. : 05.00.07439-4 A Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

a. Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que desconstituiu auto de penhora e determinou a realização de nova penhora sobre imóvel.

b. A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme o extrato computadorizado em anexo - extinguiu a execução fiscal em razão de pagamento.

c. O presente recurso perdeu, em consequência, o seu objeto.

d. Por estes fundamentos, julgo prejudicado o recurso, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte.

e. Publique-se e intime(m)-se.

f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093400-05.2007.4.03.0000/MS

2007.03.00.093400-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : Cia Nacional de Abastecimento CONAB

ADVOGADO : NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO

AGRAVADO : COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDL/ LTDA COOAGRI

ADVOGADO : LEOPOLDO FERNANDES DA SILVA LOPES e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 2007.60.00.005977-2 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

1. Inexistindo pedido de efeito suspensivo, converto o agravo de instrumento em retido, nos termos do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, porque não há necessidade, no tribunal, de adoção de provisão jurisdicional de urgência, nem perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação.
2. Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.
3. Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096646-09.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.096646-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : MARCELO PIMENTEL RAMOS
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2007.61.26.000871-7 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de ação anulatória de débito fiscal, indeferiu a tutela antecipada pleiteada com o fito de suspender a exigibilidade dos autos de infração lavrados em razão de que os postos/dispensários de medicamentos estavam operando sem responsável técnico farmacêutico.

Foi dado provimento ao Agravo de Instrumento (fls. 91/93).

Todavia, neste momento há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Conforme consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal da 3ª Região, o feito em que exarada a decisão agravada - 2007.61.26.000871-7 - foi sentenciado, tornando esvaído de objeto o recurso em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Dessa forma, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, em face da prejudicialidade do recurso, **nego-lhe seguimento.**

Prejudicado o Agravo de fls. 97/101.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017646-33.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.017646-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA TURISTICA DE PIRAJU
ADVOGADO : FERNANDO CLAUDIO ARTINE
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
No. ORIG. : 05.00.00011-9 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI)

PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008228-31.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.008228-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : UNILEVER BRASIL ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA

: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO

: LUIS CARLOS GALVAO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA

DESPACHO

Ante a informação de fls. 188, comprove o apelante UNILEVER BRASIL ALIMENTOS LTDA, no prazo de 5 (cinco) dias, a alteração de sua denominação social, assim como os poderes de representação outorgados ao subscritor da procuração de fls. 187.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006575-85.2007.4.03.6102/SP
2007.61.02.006575-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : SANTA MARIN MANOEL e outros

ADVOGADO : LAERCIO PALADINI

: ANDRE RENATO JERONIMO

APELANTE : APARECIDA MARIA MANOEL CORREIA

: NEUSA MANOEL PEREIRA

: NAIR MANOEL MUCCI

: LUZIA MANOEL RIBEIRO

ADVOGADO : LAERCIO PALADINI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 155/156:

"Res inter alios", contudo, tendo em vista que o patrono anterior somente substabeleceu após o julgamento, conforme verifica-se do V. Acórdão de fls. 148 publicado em 30.11.10, sem recurso pelos Apelantes, portanto, ressalvado seu direito à verba honorária, até onde figurou no feito, esclareça o substabelecido quanto à existência de algum contrato entre o advogado que substabeleceu e o substabelecido. Cientifique-se, o causídico anterior.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001908-50.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.001908-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTOS
ADVOGADO : DEMIR TRIUNFO MOREIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
No. ORIG. : 00019085020074036104 3 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Trata-se de pretensão recursal à exclusão ou à redução de verba honorária.

O processo civil tem regra para a propositura de execução mal aparelhada: "O credor ressarcirá ao devedor os danos que este sofreu, quando a sentença, passada em julgado, declarar inexistente, no todo ou em parte, a obrigação que deu lugar à execução" (art. 574, do CPC).

Na execução fiscal, a norma de responsabilização foi mitigada: "Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes" (art. 26, da LEF).

Nos casos de extinção da execução fiscal, com fundamento no art. 26 da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da União ao pagamento de verba honorária deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

A jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

- 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.*
- 2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).*
- 3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.*
- 4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.*
- 5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar*

a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, RESP 1111002, Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE de 01/10/2009)

No caso concreto, o valor da causa é R\$ 1.625,90 (fl. 07) e a Município de Santos foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% do valor atribuído à causa (fl. 36).

Desta forma, não houve desproporcionalidade na fixação da verba honorária, sendo descabido o correspondente pedido de redução.

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso (artigo 557 do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012624-39.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.012624-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

APELADO : Prefeitura Municipal de Santos SP

ADVOGADO : DEMIR TRIUNFO MOREIRA (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002578-61.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.002578-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : FUNDAÇÃO CIVIL CASA DE MISERICORDIA DE FRANCA
ADVOGADO : MARCELO DRUMOND JARDINI e outro
APELANTE : PAULO JORGE ABRAHAO
ADVOGADO : DANIEL ARRUDA e outro
APELANTE : MAPFRE VERA CRUZ SEGURADORA S/A
ADVOGADO : NADIR GONCALVES DE AQUINO e outro
APELANTE : IRB INSTITUTO DE RESSEGUROS DO BRASIL
ADVOGADO : DEBORA SCHALCH e outro
APELADO : ISABELLA ALMEIDA CARRIJO incapaz
ADVOGADO : VERONICA DUARTE COELHO LIBONI e outro
REPRESENTANTE : AMANDA CRISTINA DE ALMEIDA SILVA
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOAO BERNARDO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025786120074036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Fls. 1317/1324 e 1326/1329: Manifestem-se, sucessivamente, a apelada e o Ministério Público Federal no prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005127-20.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.005127-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : RODRIGO MAGALHAES BASTOS FONDELLO
ADVOGADO : NILTON GOMES CARDOSO e outro
APELADO : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro

Desistência

Cuida-se de apelação nos autos de embargos à execução fiscal, em face de sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal ante a ausência de garantia a execução, nos termos do art. 16, § 1º da Lei nº 6.830/80. Distribuídos os autos nesta Corte regional, vem a embargante requerer a desistência do recurso de apelação (fl. 60). Decido.

Recebo o pedido de desistência da apelação formulado após a prolação da sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal.

Tal fato superveniente tem o condão de retirar um dos pressupostos subjetivos do recurso, qual seja, o interesse na reforma do r. *decisum* guerreado.

Posto isto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001066-16.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.001066-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO : SOCIEDADE DE MISERICORDIA DE RINOPOLIS HOSPITAL SAO PAULO
ADVOGADO : EDEMAR ALDROVANDI e outro
No. ORIG. : 00010661620074036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

A verba honorária deve ser mantida em R\$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em consideração à elevada importância social da causa tributária e ao zelo profissional dos procuradores.

Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017190-88.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.017190-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : EDALBRAS IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : ALDRÉIA MARTINS e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 154:

À Apelada nos termos da manifestação da Apelante UF (FN), juntando por pertinente procuração com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031127-68.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031127-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : JANAINA RUEDA LEISTER e outro

APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Apelação em Embargos à Execução Fiscal opostos por EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT em face da PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO objetivando o reconhecimento da prescrição do crédito tributário. No mérito, sustenta a desconstituição da CDA ao fundamento de sua nulidade, vez que a ECT, empresa pública, está ao amparo de isenção tributária, "ex vi" do art. 20, da Lei Municipal 9.670/83, e mais, do art. 12 do Decreto-Lei 509/69.

A r. sentença julgou procedentes os Embargos, fixando a verba honorária em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apela a Embargada pugnando pela reversão do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

II - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Observe, *ab initio*, que a verificação da ocorrência da prescrição é de ser feita de ofício pelo magistrado, em qualquer grau de jurisdição, nos termos da expressa previsão do art. 219, § 5º do CPC:

"§ 5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

No que pertine à prescrição, é cediço que a Fazenda Pública dispõe de cinco anos para efetuar a cobrança do crédito tributário, contados a partir da sua constituição definitiva, a teor do disposto no art. 174, caput, do CTN, prazo que se interrompe pelo despacho do juiz que ordena a citação em execução fiscal, nos termos do inciso I, do Parágrafo Único do mencionado artigo, com a nova redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, de 9 de fevereiro de 2005.

In casu, a executada foi notificada do lançamento em 27/12/2005 e 03/08/2006 (fl. 27/31). A execução fiscal foi proposta em 14/12/2006 (fl.25), no curso do quinquênio legal, inócurre, pois, a prescrição da ação na espécie.

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, tem natureza jurídica de Empresa Pública Federal, criada pelo Decreto-Lei 509/69, voltada à prestação de serviços postais em todo território nacional.

Referido decreto, recepcionado pela nova ordem constitucional, dispensa à ECT as prerrogativas próprias à Fazenda Pública.

Dispõe o art. 12 do Decreto-Lei 509/69:

"Art. 12 - A ECT gozará de isenção de direitos de importação de materiais e equipamentos destinados aos seus serviços, dos privilégios concedidos à Fazenda Pública, quer em relação a imunidade tributária, direta ou indireta, impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, quer no concernente a foro, prazos e custas processuais."

Essas prerrogativas são reconhecidas pelo Excelso Pretório (STF RE nº 220.906-9, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 14.11.2002).

A hipótese dos autos, todavia, não é de imunidade, tampouco de isenção.

Cuida-se de Taxa de Fiscalização de Anúncios, anualmente renovável, exigida pelo efetivo exercício do poder de polícia pela Municipalidade, nos termos de legislação pertinente.

Inserir-se no âmbito da autonomia Municipal, bem como em seu peculiar interesse, a fiscalização dos estabelecimentos urbanos, quanto à segurança, higiene, obediência a posturas, localização face ao zoneamento, etc. Tais atividades de natureza administrativa derivam do regular exercício do poder de polícia, conceituado no artigo 78 do Código Tributário Nacional, ensejando a exigência de taxas com expressa previsão constitucional posta no art. 145, II. Não há se falar, pois em isenção na espécie, despidiend a comprovação da efetiva atividade de fiscalização, porque notória.

A propósito:

"Taxa de licença de localização e funcionamento instituída por lei municipal: constitucionalidade da exação, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal (cf. RE 220.316, Pleno, Galvão, 12.10.99, DJ 26.6.2001; RE 198.904, 1ª T., Galvão, 28.5.96, DJ 27.9.96; RE 222.252, 1ª T., Ellen, 17.04.01, DJ 18.05.01; RE 213.552, 2ª T., Marco Aurélio, 30.5.00, DJ 18.8.00)"

(STF, AgRRE nº 188908, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU 17.10.2003)

"TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. ART. 145, II, DA CONSTITUIÇÃO.

- Ausência de prequestionamento - fundamento suficiente, que não restou impugnado pela agravante.

- A cobrança da taxa de localização e funcionamento, pelo Município de São Paulo, prescinde da efetiva comprovação da atividade fiscalizadora, diante da notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato administrativo dessa municipalidade.

Precedentes.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AgRg no RE nº 222.252-6/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 14.05.2001)

TRIBUTÁRIO - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - ART. 77 DO CTN.

1. O STF já proclamou a constitucionalidade de taxas, anualmente renováveis, pelo exercício do poder de polícia, e se a base de cálculo não agredir o CTN.

2. Afastada a incidência do enunciado da Súmula 157/STJ.

3. Desnecessária a prova da efetiva fiscalização, sendo suficiente sua potencial existência.

4. Recurso especial provido.

(STJ, RESP nº 678267, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 28.11.2005)

"TRIBUTÁRIO - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO.

1. O STF já proclamou a constitucionalidade de taxas, anualmente renováveis, pelo exercício do poder de polícia, e se a base de cálculo não agredir o CTN.

2. Afastada a incidência do enunciado da Súmula 157/STJ.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp nº 261.571, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 06.10.2003)

Isto posto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031129-38.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031129-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : JANAINA RUEDA LEISTER e outro

APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Apelação em Embargos à Execução Fiscal opostos por EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT em face da PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO objetivando o reconhecimento da prescrição do crédito tributário. No mérito, sustenta a desconstituição da CDA ao fundamento de sua nulidade, vez que a ECT, empresa pública, está ao amparo de isenção tributária, "ex vi" do art. 20, da Lei Municipal 9.670/83, e mais, do art. 12 do Decreto-Lei 509/69.

A r. sentença julgou procedentes os Embargos, fixando a verba honorária em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apela a Embargada pugnando pela reversão do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

II - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Observo, *ab initio*, que a verificação da ocorrência da prescrição é de ser feita de ofício pelo magistrado, em qualquer grau de jurisdição, nos termos da expressa previsão do art. 219, § 5º do CPC:

"§ 5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

No que pertine à prescrição, é cediço que a Fazenda Pública dispõe de cinco anos para efetuar a cobrança do crédito tributário, contados a partir da sua constituição definitiva, a teor do disposto no art. 174, caput, do CTN, prazo que se

interrompe pelo despacho do juiz que ordena a citação em execução fiscal, nos termos do inciso I, do Parágrafo Único do mencionado artigo, com a nova redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, de 9 de fevereiro de 2005. *In casu*, a executada foi notificada do lançamento em 27/12/2005 e 03/08/2006 (fl. 27/31). A execução fiscal foi proposta em 14/12/2006 (fl.25), no curso do quinquênio legal, inócurre, pois, a prescrição da ação na espécie. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, tem natureza jurídica de Empresa Pública Federal, criada pelo Decreto-Lei 509/69, voltada à prestação de serviços postais em todo território nacional. Referido decreto, recepcionado pela nova ordem constitucional, dispensa à ECT as prerrogativas próprias à Fazenda Pública.

Dispõe o art. 12 do Decreto-Lei 509/69:

"Art. 12 - A ECT gozará de isenção de direitos de importação de materiais e equipamentos destinados aos seus serviços, dos privilégios concedidos à Fazenda Pública, quer em relação a imunidade tributária, direta ou indireta, impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, quer no concernente a foro, prazos e custas processuais."

Essas prerrogativas são reconhecidas pelo Excelso Pretório (STF RE nº 220.906-9, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 14.11.2002).

A hipótese dos autos, todavia, não é de imunidade, tampouco de isenção.

Cuida-se de Taxa de Fiscalização de Anúncios, anualmente renovável, exigida pelo efetivo exercício do poder de polícia pela Municipalidade, nos termos de legislação pertinente.

Inserir-se no âmbito da autonomia Municipal, bem como em seu peculiar interesse, a fiscalização dos estabelecimentos urbanos, quanto à segurança, higiene, obediência a posturas, localização face ao zoneamento, etc. Tais atividades de natureza administrativa derivam do regular exercício do poder de polícia, conceituado no artigo 78 do Código Tributário Nacional, ensejando a exigência de taxas com expressa previsão constitucional posta no art. 145, II. Não há se falar, pois em isenção na espécie, despidiend a comprovação da efetiva atividade de fiscalização, porque notória.

A propósito:

"Taxa de licença de localização e funcionamento instituída por lei municipal: constitucionalidade da exação, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal (cf. RE 220.316, Pleno, Galvão, 12.10.99, DJ 26.6.2001; RE 198.904, 1ª T., Galvão, 28.5.96, DJ 27.9.96; RE 222.252, 1ª T., Ellen, 17.04.01, DJ 18.05.01; RE 213.552, 2ª T., Marco Aurélio, 30.5.00, DJ 18.8.00)"

(STF, AgRRE nº 188908, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU 17.10.2003)

"TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. ART. 145, II, DA CONSTITUIÇÃO.

- Ausência de prequestionamento - fundamento suficiente, que não restou impugnado pela agravante.

- A cobrança da taxa de localização e funcionamento, pelo Município de São Paulo, prescinde da efetiva comprovação da atividade fiscalizadora, diante da notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato administrativo dessa municipalidade.

Precedentes.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AgRg no RE nº 222.252-6/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 14.05.2001)

TRIBUTÁRIO - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - ART. 77 DO CTN.

1. O STF já proclamou a constitucionalidade de taxas, anualmente renováveis, pelo exercício do poder de polícia, e se a base de cálculo não agredir o CTN.

2. Afastada a incidência do enunciado da Súmula 157/STJ.

3. Desnecessária a prova da efetiva fiscalização, sendo suficiente sua potencial existência.

4. Recurso especial provido.

(STJ, RESP nº 678267, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 28.11.2005)

"TRIBUTÁRIO - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO.

1. O STF já proclamou a constitucionalidade de taxas, anualmente renováveis, pelo exercício do poder de polícia, e se a base de cálculo não agredir o CTN.

2. Afastada a incidência do enunciado da Súmula 157/STJ.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp nº 261.571, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 06.10.2003)

Isto posto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, invertidos os ônus de sucumbência.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040323-62.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.040323-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : DROGASIL S/A
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro
No. ORIG. : 00403236220074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a legitimidade, ou não, do Conselho Regional de Farmácia, para a fiscalização e a imposição de penalidades.

DECIDO.

A Lei Federal nº 3.820/60 confere atribuição ao Conselho Regional de Farmácia para "fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada" (artigo 10, alínea "c").

A Lei Federal preceitua, ainda, caber ao Conselho a aplicação de multa às empresas e estabelecimentos que explorem serviços para os quais sejam necessárias atividades de profissional farmacêutico, que não provarem o exercício destas atividades por profissional habilitado e registrado (artigo 24).

O § 1º, do artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73, dispõe: "A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."

É cabível a exigência de multa, pois, no caso concreto, o auto de infração comprova a ausência do responsável técnico pelo estabelecimento, sem qualquer justificativa, no momento da fiscalização (fls. 33).

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO NO ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ firmou entendimento de que o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, de acordo com o art. 24 da Lei n. 3.820/60 c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.

2. A competência dos órgãos de vigilância sanitária para licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, não se confunde com a incumbência do Conselho de Farmácia da região de empreender fiscalização com o intuito de verificar se tais estabelecimentos estão obedecendo à exigência legal de possuírem, durante todo o tempo de funcionamento, profissional legalmente habilitado.

3. Agravo regimental improvido."

(AGA 813122/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 07/03/2007, Relator(a) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)
"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão a quo reconheceu a incompetência do recorrente para fiscalizar e aplicar penalidades a estabelecimento farmacêutico, quanto à presença de profissional habilitado.

2. O Conselho Regional de Farmácia tem competência para promover a fiscalização e punição devidas, uma vez que o art. 24 da Lei nº 3.820/60, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, é claro ao estatuir que farmácias e drogarias devem provar, perante os Conselhos, ter profissionais habilitados e registrados para o exercício de atividades para as quais são necessários, cabendo a aplicação de multa aos infratores pelo Conselho respectivo.

3. As penalidades aplicadas têm amparo no art. 10, "c", da Lei nº 3.820/60, que dá poderes aos Conselhos Regionais para fiscalizar o exercício da profissão e punir as infrações.

4. A Lei nº 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei"

(art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º).

5. Ausência de ilegalidade nas multas aplicadas.

6. Recurso provido."

(RESP 860724/SP, PRIMEIRA TURMA, DJ de 01/03/2007, Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO)

"ADMINISTRATIVO. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA.

1. O Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização de farmácias e drogarias, quanto à verificação da presença, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa.

2. Agravo regimental improvido."

(AGA 805918/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 01/12/2006, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA)

"ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS - DESCUMPRIMENTO DO ART. 15 DA LEI 5.991/73 - NECESSÁRIA A PERMANÊNCIA DE PROFISSIONAL HABILITADO DURANTE TODO O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO DOS ESTABELECIMENTOS - PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Uma das atribuições legalmente estabelecidas aos Conselhos Regionais de Farmácia é a fiscalização do exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações da lei.

2. A exegese dos dispositivos das Leis 3.820/60 e 5.991/73 conduz ao entendimento de que os Conselhos profissionais em questão são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação ao descumprimento do art. 15 da Lei 5.991/73, que determina a obrigatória permanência de profissional legalmente habilitado durante o período integral de funcionamento das empresas farmacêuticas.

3. Na linha de orientação desta Corte Superior, as atribuições dos órgãos de fiscalização sanitária, previstas pela Lei 5.991/73, não excluem a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia de zelar pelo cumprimento do art. 15 do referido diploma legal, fiscalizando e atuando os estabelecimentos infratores.

4. Precedentes desta Primeira Seção e de ambas as Turmas que a compõem.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 380254/PR ; EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 08.08.2005, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA.

A autuação sofrida é anterior ao acordo celebrado perante o Ministério Público Federal, na Ação Civil Pública nº 2002.61.00.007338-4, em 16 de julho de 2003, razão pela qual não é por ele albergada.

Além disso, a transação formulada nos autos da ação civil pública não se refere ao cancelamento de multas aplicadas em data anterior ao da efetivação do acordo, mas apenas estabelece, doravante, prazos para a adequação da empresa à legislação vigente.

Assim, o acordo de fls. 56/61 não guarda aplicação no caso concreto.

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025716-29.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.025716-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : SERGIO ARNOUD NATALICIO

ADVOGADO : SUZANA CARNEIRO ZUCATTO

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

No. ORIG. : 91.07.18033-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu o parcelamento do montante levantado a maior pela advogada Suzana Carneiro Zucatti em dez vezes corrigido. Às fls. 260, o então relator indeferiu o efeito suspensivo pretendido.

Conforme informação prestada às fls. 279/280, o juiz monocrático proferiu nova decisão vazada nos seguintes termos: "*Oficie-se à Quarta Turma do E.TRF, por meio eletrônico, nos autos do agravo de instrumento 0025716-29.2008.403.0000, informando acerca das parcelas pagas pela parte autora (fls. 321/329), do pagamento da diferença apontada pela União (fls. 332/333 e 339/341), da conversão em renda dos valores depositados (fl. 348) e da satisfação da União com relação ao pagamento (fl. 349).*

Após, ao arquivo."

Assim, verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039219-20.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039219-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CESAR DE SOUZA E SOUZA ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : JOAO DE SOUZA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.069590-8 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 172: Trata-se de pedido deduzido pelo agravado, de arquivamento dos autos até o cumprimento do parcelamento disposto pela Lei nº 11.941/09.

O pedido de suspensão da execução deve ser deduzido junto ao MM. Juiz "a quo".

Cumpra-se a parte final da r. decisão de fls. 168/169, irrecorrida, que deu provimento ao agravo de instrumento nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001845-43.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001845-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Americana SP
ADVOGADO : EDSON JOSE DOMINGUES
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
No. ORIG. : 05.00.00123-5 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

A APELAÇÃO NÃO PODE INOVAR O PEDIDO INICIAL

A apelação do executado não pode ser conhecida, quanto à alegação de impossibilidade de atrelar os valores das multas aos salários mínimos, nem quanto à possibilidade de várias punições em relação ao mesmo fato, porque os referidos temas não integraram o pedido inicial (STJ-Corte Especial, RESP nº 658715/RS, 1ª Turma; AGRESP nº 130093/SC, 2ª Turma).

A LIQUIDEZ E A CERTEZA DA DÍVIDA FISCAL

A certidão da dívida ativa, regularmente inscrita, goza de presunção de liquidez e certeza. A lei defere ao devedor a prerrogativa de desconstituir a contestável verdade do documento (artigo 3º, parágrafo único, da Lei Federal nº 6.830/80). Sujeita a iniciativa, todavia, à produção de prova inequívoca.

A impugnação genérica de algum ou de alguns dados da certidão da dívida ativa não é suficiente para infirmar a verdade documental. Não se confundem alegação e prova. A relação entre uma e outra, no processo, é de precedência, não de equivalência.

O Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

- 1. Conforme preconiza os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.*
- 2. A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.*
- 3. A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA, prevista no art. 203 do CTN, deve ser interpretada cum grano salis. Isto porque o insignificante defeito formal que não compromete a essência do título executivo não deve reclamar por parte do exequente um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade aplicável ao processo executivo extrajudicial.*
- 4. Destarte, a nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua a defesa.*
- 5. Estando o título formalmente perfeito, com a discriminação precisa do fundamento legal sobre que repousam a obrigação tributária, os juros de mora, a multa e a correção monetária, revela-se descabida a sua invalidação, não se configurando qualquer óbice ao prosseguimento da execução.*
- 6. O Agravante não trouxe argumento capaz de infirmar o decisório agravado, apenas se limitando a corroborar o disposto nas razões do Recurso Especial e no Agravo de Instrumento interpostos, de modo a comprovar o desacerto da decisão agravada.*
- 7. Agravo Regimental desprovido."*

(STJ - AgRg no AG 485548 - Relator Min. Luiz Fux - Primeira Turma, j. 06/05/2003, v.u., DJ 19.05.2003).

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

- 1. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.*
- 2. Decisão que vulnera o art. 3º da LEF, ao excluir da relação processual os sócios que figuram na CDA.*
- 3. Recurso provido."*

(STJ - RESP 330518- Relator Min. Eliana Calmon - Segunda Turma, j. 06/03/2003, v.u., DJ 26.05.2003).

DISPOSITIVO

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000960-86.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.000960-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : PETROBRAS TRANSPORTE S/A TRANSPETRO
ADVOGADO : PAULO AFFONSO CIARI DE ALMEIDA FILHO e outro
APELADO : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : FÁTIMA GONÇALVES MOREIRA
No. ORIG. : 00009608620084036100 23 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária ajuizada por PETROBRAS TRANSPORTE S/A - TRANSPETRO objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que obrigue a Autora à inscrição de responsável técnico junto ao Conselho Regional de Química (CRQ).
Sustenta, em síntese, que a atividade preponderante da empresa restringe-se ao transporte e armazenamento de petróleo, incompetente o CRQ para fiscalização na espécie.
Laudo pericial a fls. 356/449, complementado a fls. 476/562.
Sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido. Honorários advocatícios em favor do CRQ fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).
Irresignada, apela a Autora, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

No mérito, é de se verificar a competência para fiscalização da atividade básica da empresa Autora.

De fato, nenhum ato administrativo pode ser realizado validamente sem que o agente, órgão ou entidade pública disponha de poder legal para praticá-lo. A competência é requisito primeiro de validade do ato.

Destarte, cumpre perquirir se, consoante a legislação que dispõe sobre as atribuições dos Conselhos Regionais de Química, é dado a essas autarquias exigir a supervisão de profissional, devidamente inscrito em seus quadros, nas atividades de transporte e armazenamento de petróleo.

É de se verificar, na legislação pertinente aos Conselhos Profissionais, portanto, a competência para fiscalização da atividade básica da Autora, na forma da Lei n. 6.839/80:

"Art. 1º. O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros" (destaquei).

Reproduzo, por oportuno, o objeto empresarial da Autora, tal como previsto no seu estatuto social (fl. 87):

"Art. 3º. A Companhia tem como objeto:

I- As operações de transporte e armazenagem de granéis, petróleo e seus derivados e de gás em geral, por meio de dutos, terminais ou embarcações, próprias ou de terceiros;

II- O transporte de sinais, de dados, voz e imagem associados às suas atividades fins;

III- A construção e operação de novos dutos, terminais e embarcações mediante associação com outras empresas, majoritária ou minoritariamente; a participação em outras sociedades controladas ou coligadas, bem como o exercício de outras atividades afins e correlatas".

A propósito da profissão de químico, determina a CLT:

"Art. 334 - O exercício da profissão de químico compreende:

a) a fabricação de produtos e subprodutos químicos em seus diversos graus de pureza;

b) a análise química, a elaboração de pareceres, atestados e projetos de especialidade e sua execução, perícia civil ou judiciária sobre essa matéria, a direção e a responsabilidade de laboratórios ou departamentos químicos, de indústria e empresas comerciais;

c) o magistério nas cadeiras de química dos cursos superiores especializados em química;

d) a engenharia química.

§ 1º - Aos químicos, químicos industriais e químicos industriais agrícolas que estejam nas condições estabelecidas no art. 325, alíneas "a" e "b", compete o exercício das atividades definidas nos itens "a", "b" e "c" deste artigo, sendo privativa dos engenheiros químicos a do item "d".

§ 2º - Aos que estiverem nas condições do art. 325, alíneas "a" e "b", compete, como aos diplomados em medicina ou farmácia, as atividades definidas no art. 2º, alíneas "d", "e" e "f" do Decreto nº 20.377, de 8 de setembro de 1931, cabendo aos agrônomos e engenheiros agrônomos as que se acham especificadas no art. 6º, alínea "h", do Decreto nº 23.196, de 12 de outubro de 1933.

Art. 335 - É obrigatória a admissão de químicos nos seguintes tipos de indústria:

- a) de fabricação de produtos químicos;
- b) que mantenham laboratório de controle químico;
- c) de fabricação de produtos industriais que são obtidos por meio de reações químicas dirigidas, tais como: cimento, açúcar e álcool, vidro, curtume, massas plásticas artificiais, explosivos, derivados de carvão ou de petróleo, refinação de óleos vegetais ou minerais, sabão, celulose e derivados".

Em complementação, determina a Lei n. 2.800/56:

"Art 20. Além dos profissionais relacionados no decreto-lei n.º 5.452, de 1 de maio de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho - são também profissionais da química os bacharéis em química e os técnicos químicos.

§ 1º Aos bacharéis em química, após diplomados pelas Faculdades de Filosofia, oficiais ou oficializadas após registro de seus diplomas nos Conselhos Regionais de Química, para que possam gozar dos direitos decorrentes do decreto-lei n.º 1.190, de 4 de abril de 1939, fica assegurada a competência para realizar análises e pesquisas químicas em geral.

§ 2º Aos técnicos químicos, diplomados pelos Cursos Técnicos de Química Industrial, oficiais ou oficializados, após registro de seus diplomas nos Conselhos Regionais de Química, fica assegurada a competência para:

- a) análises químicas aplicadas à indústria;
 - b) aplicação de processos de tecnologia química na fabricação de produtos, subprodutos e derivados, observada a especialização do respectivo diploma;
 - c) responsabilidade técnica, em virtude de necessidades locais e a critérios do Conselho Regional de Química da jurisdição, de fábrica de pequena capacidade que se enquadre dentro da respectiva competência e especialização.
- § 3º O Conselho Federal de Química poderá ampliar o limite de competência conferida nos parágrafos precedentes, conforme o currículo escolar ou mediante prova de conhecimento complementar de tecnologia ou especialização, prestado em escola oficial".

Do cotejo da legislação pertinente, exsurge, extreme de dúvidas, a incompetência do Conselho de Química para fiscalização da Autora, cuja atividade básica diz unicamente com o transporte e armazenamento de petróleo.

Nesse sentido, precedente do C. STJ:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458, II, E 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. EMPRESA TRANSPORTADORA DE PRODUTOS QUÍMICOS E DE COMBUSTÍVEL DE PETRÓLEO. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA E DE CONTRATAÇÃO DE QUÍMICO. NÃO OBRIGATORIEDADE. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 27 DA LEI N. 2.800/56, 1º DA LEI 6.839/80 E 350 DA CLT. No tocante à alegada violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil, o recurso não logra perspectiva de êxito, uma vez que não há nos autos qualquer omissão, contradição ou obscuridade, pois o egrégio Tribunal a quo apreciou toda a matéria recursal devolvida. Insubsistente, outrossim, a alegação de violação do artigo 458, II, do CPC, pois o v. decisum recorrido fora devidamente fundamentado. O critério legal de obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Química é determinado pela natureza dos serviços prestados (artigos 27 da Lei n. 2.800/56, 1º da Lei n. 6.839/80 e 335 da CLT). Na hipótese em exame, a empresa recorrida não é obrigada a apresentar profissional de química habilitado, tampouco a efetuar inscrição no Conselho recorrente. Com efeito, não mantém laboratório de controle químico e sua atividade não envolve fabricação de produtos químicos ou industriais obtidos por meio de reações químicas dirigidas (artigo 335 da CLT), mas sim o simples transporte de produtos químicos e de combustível de petróleo. Recurso especial improvido". (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 371465, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ DATA: 22/03/2004 PG: 00272).

Trago, mais, a jurisprudência consolidada das Cortes Regionais:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. REGISTRO. QUÍMICO NO QUADRO DE FUNCIONÁRIOS DA EMPRESA.

1. É a atividade preponderante da empresa que estabelece a necessidade de seu registro junto ao respectivo conselho profissional.
2. Da análise do contrato social da empresa infere-se que esta tem por objeto o da análise do contrato social da empresa (fls. 14) infere-se que esta tem por objeto o tratamento, acondicionamento, transporte e comércio de gás, especialmente gás liquefeito de petróleo (GLP) sem qualquer manipulação química, pois o produto já é adquirido pela empresa pronto, sendo todas as interferências nessa seara elaboradas pela Petrobrás.

3. Inexistência da obrigatoriedade do registro da empresa junto ao Conselho Regional de Química.
4. A perícia informa expressamente que a empresa não produz produtos químicos e não possui em suas dependências laboratórios de análise de gás liquefeito de petróleo, somente executando procedimentos de segurança para a manipulação de tal produto.

5. A empresa não se enquadra em nenhuma das alíneas do art. 335, da CLT, sendo descabida a imposição de admissão de químicos em seu quadro funcional.

6. Apelação e remessa improvidos".

(TRF-2, AC 200351010153341, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, Rel. Des. Fed. SALETE MACCALOZ, DJU - Data: 19/10/2009 - Página: 86).

"Mandado de Segurança - Administrativo - Conselho Regional de Química - Registro - Objeto Social de Transporte - Lei 2.800/56 e Decreto 85.877/1981

1. Remessa necessária em Mandado de Segurança em face de sentença que julgou procedente o pedido de inexistência de obrigação da impetrante em contratar, para seus quadros funcionais, profissional da área de química, bem como desobrigá-la de inscrever-se junto ao Conselho Regional de Química.

2. Consistindo a atividade da impetrante somente em prestação de serviço de transporte, inclusive de derivados de petróleo, e não em atividade de estocagem de qualquer material químico, não há que se falar em fiscalização pelo Conselho Regional de Química, sendo desnecessário o registro da empresa nesse Conselho profissional.

3. A Lei nº 2.800/1956, a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), e o Decreto nº 85.877/1981 apontam quais são as funções ou atividades do profissional de química, e a impetrante não exerce nenhuma delas.

4. Precedentes do Col. STJ (REsp 371.465) e deste Eg. TRF da 2ª Região (AMS 2005.51.01.000701-1/RJ).

5. Remessa necessária a que se nega provimento".

(TRF-2, REOMS 200650010008900, OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, Rel. Des. Fed. RALDÊNIO BONIFACIO COSTA, DJU - Data: 09/05/2008 - Página: 827).

"ADMINISTRATIVO - REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA - ATIVIDADE BÁSICA OU PREPONDERANTE - TRANSPORTE DE COMBUSTÍVEIS - AGRAVO DESPROVIDO. - O critério legal de obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Química é determinado pela natureza dos serviços prestados (artigos 27 da Lei n. 2.800/56, 1º da Lei n. 6.839/80 e 335 da CLT). - Na hipótese em exame, a empresa recorrida não é obrigada a apresentar profissional de química habilitado, tampouco a efetuar inscrição no Conselho recorrente. Com efeito, não mantém laboratório de controle químico e sua atividade não envolve fabricação de produtos químicos ou industriais obtidos por meio de reações químicas dirigidas (artigo 335 da CLT), mas sim o simples transporte de produtos químicos e de combustível de petróleo, consoante se depreende de seu contrato social. - Precedentes citados. - Agravo desprovido".

(TRF-2, AGV 200602010057739, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Rel. Des. Fed. VERA LUCIA LIMA, DJU - Data: 28/11/2006 - Página: 271).

"ADMINISTRATIVO, CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA, NÃO OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO, EMPRESA DE DISTRIBUIÇÃO E TRANSPORTE DE PRODUTOS DE PETROLEO E SEUS DERIVADOS. - A ATIVIDADE EXERCIDA PELA EMPRESA, EM CONSONANCIA COM O CONTRATO SOCIAL, DISTRIBUIÇÃO E TRANSPORTE DE PRODUTOS DE PETROLEO E SEUS DERIVADOS, ESTA A INDICAR A NÃO SUBSUNÇÃO AO CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA. - SOMENTE OBRIGA-SE AO REGISTRO NO CRQ AS EMPRESAS QUE EXERÇAM ATIVIDADES BASICAS INERENTES A PROFISSÃO DE QUIMICO. - SENTENÇA CONFIRMADA. - APELAÇÃO DESPROVIDA".

(TRF-3, AC 95030706025, SEXTA TURMA, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJ DATA: 27/03/1996 PÁGINA: 19206).

"CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. TRANSPORTE DE PETRÓLEO E DERIVADOS. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. REGISTRO. NÃO-EXIGÊNCIA.

1. Propondo-se a dilação probatória a formar o convencimento do Juiz, sua exclusão não implica cerceamento de defesa quando o magistrado tem-na por despicienda.

2. Considerando que a atividade desenvolvida pela empresa não envolve dosagens ou transformações químicas de matérias-primas, inexistente a obrigação de inscrição junto ao Conselho Regional de Química.

3. Apelo improvido".

(TRF-4, AC 200572000078686, TERCEIRA TURMA, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, D.E. 11/04/2007).

"CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. EMPRESA DE TRANSPORTE E ARMAZENAGEM DE PETRÓLEO. PROVA PERICIAL DESNECESSIDADE. REGISTRO. MATÉRIA DE DIREITO. - Conforme o art. 1º, da Lei nº 6.839/80, o registro de empresas junto aos conselhos profissionais deve ser exigido em função da natureza da atividade básica por elas exercida. - A empresa que, preponderantemente, transporta e armazena petróleo e derivados não necessita de registro no Conselho Regional de Química, uma vez que tais atividades não estão ligadas a área da química. - Trata-se de matéria de direito, sendo desnecessária a produção de prova pericial. - Provimento do agravo de instrumento".

(TRF-4, AG 200504010567470, TERCEIRA TURMA, Rel. Des. Fed. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, DJ 19/07/2006 PÁGINA: 1088).

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ATIVIDADE DE TRANSPORTE E ARMAZENAMENTO DE PETRÓLEO E SEUS DERIVADOS. REGISTRO. DESNECESSIDADE. - A

Petrobrás Transporte S/A - TRANSPETRO, subsidiária da Petrobrás Petróleo Brasileiro S/A - PETROBRAS, tem, como atividades básicas, o "transporte e armazenagem de graneis, petróleo e seus derivados e de gás em geral, por meio de dutos, terminais ou embarcações, próprias ou de terceiros;...". - O registro das empresas nos diversos conselhos profissionais está vinculado à atividade básica por elas exercida ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros, conforme dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.839/80. - A atividade de armazenagem e transporte de petróleo e seus derivados não obriga a empresa ao registro no Conselho Regional de Química - CRQ, nem contratação de químico, na qualidade de responsável técnico".

(TRF-5, AC 20028000001584, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Élio Wanderley de Siqueira Filho, DJ - Data: 27/03/2008 - Página: 1033 - Nº: 59).

Isto posto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC, invertidos os ônus sucumbenciais.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016688-18.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.016688-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP

ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro

APELADO : SYDNEY CARVALHO MILLS JUNIOR

No. ORIG. : 00166881820084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação em Execução Fiscal, objetivando desconstituir a r. sentença monocrática.

Tendo em vista o pagamento do débito conforme informação de fls. 47, ocorreu a perda de objeto da presente apelação.

Pelo exposto prejudicado o recurso, julgo extinto o feito, com apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional, c.c. os arts. 794, I e 795 do Estatuto Processual Civil.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021857-83.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.021857-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro

APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO

ADVOGADO : RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro

No. ORIG. : 00218578320084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Certifique-se o trânsito em julgado da decisão terminativa de fls. 103/105 e da que negou seguimento ao Agravo, fls. 136.

Fls. 141:

Dê-se vista pelo prazo legal.

Cinco (05) dias.

No retorno, cumpra-se a parte final, item IV daquela decisão (fls. 105) , dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017857-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017857-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : UNILEVER BESTFOODS BRASIL LTDA
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES e outro
: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
: ELTON RAPHAEL DOS SANTOS ROMUALDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.053799-3 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 36 e 38:

Esclareça a Unilever Brasil Industrial Ltda sua intervenção no feito, juntando a documentação pertinente.

P.I., os advogados: subscritor da petição e o indicado à fls. 36.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036485-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO : CASA DE SAUDE DR TAVES LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI
No. ORIG. : 04.00.00003-3 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

É viável a discussão, em sede de exceção de pré-executividade, sobre a questão, pois o tema afeta a exigibilidade do título.

A matéria é objeto de entendimento jurisprudencial no Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

(...)

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se

*faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.
(...)"*
(REsp 1104900/ES - Relator(a)DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/04/2009)

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO.

PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.
2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.
3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.
4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.
5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.
(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001765-96.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.001765-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : ANTONIO FELIX SOARES
ADVOGADO : LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE e outro
No. ORIG. : 00017659620094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença extintiva da execução fiscal, com fundamento na prescrição tributária quinquenal intercorrente.

A matéria é objeto de jurisprudência pacífica nas Cortes Superiores, passível de julgamento nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafos, do Código de Processo Civil.

"Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça).

A Lei nº 11.051/04 acrescentou o parágrafo 4º ao artigo 40 da Lei nº 6.830/80: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

No caso concreto, ocorreu a prescrição: o lapso temporal, com termo inicial na data do arquivamento do processo, é superior a 5 (cinco) anos.

É neste sentido a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO DISPOSTO NO § 4º DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80, ACRESCIDO PELA LEI N. 11.051/2004.

1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que a Lei 11.051/2004 é norma de direito processual e, por conseguinte, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 1.015.258/PE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/09/2008; REsp 891.589/PE, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 2/4/2007; REsp 911.637/SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 30/4/2007.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1221452 / AM, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LEI 11.051/2004.

1. A Lei 11.051/2004, que acrescentou o § 4º ao artigo 40 da LEF, apenas possibilitou a decretação de ofício da prescrição intercorrente, instituto já admitido pela doutrina e jurisprudência a partir da conjugação do artigo 174 do CTN com o artigo 40 da LEF, o que lhe configura caráter processual. Portanto, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos já em curso. Precedentes.

2. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1230296 / PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 17/03/2011, DJe 25/03/2011).

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001768-51.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.001768-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS

ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA

APELADO : JOSE LUIZ ALMINO

ADVOGADO : LIGIA CHRISTIANE MASCARENHAS DE OLIVEIRA e outro

No. ORIG. : 00017685120094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença extintiva da execução fiscal, com fundamento na prescrição tributária quinquenal intercorrente.

A matéria é objeto de jurisprudência pacífica nas Cortes Superiores, passível de julgamento nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafos, do Código de Processo Civil.

"Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça).

A Lei nº 11.051/04 acrescentou o parágrafo 4º ao artigo 40 da Lei nº 6.830/80: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

No caso concreto, ocorreu a prescrição: o lapso temporal, com termo inicial na data do arquivamento do processo, é superior a 5 (cinco) anos.

É neste sentido a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO DISPOSTO NO § 4º DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80, ACRESCIDO PELA LEI N. 11.051/2004.

1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que a Lei 11.051/2004 é norma de direito processual e, por conseguinte, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 1.015.258/PE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/09/2008; REsp 891.589/PE, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 2/4/2007; REsp 911.637/SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 30/4/2007.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1221452 / AM, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LEI 11.051/2004.

1. A Lei 11.051/2004, que acrescentou o § 4º ao artigo 40 da LEF, apenas possibilitou a decretação de ofício da prescrição intercorrente, instituto já admitido pela doutrina e jurisprudência a partir da conjugação do artigo 174 do CTN com o artigo 40 da LEF, o que lhe configura caráter processual. Portanto, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos já em curso. Precedentes.

2. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1230296 / PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 17/03/2011, DJe 25/03/2011).

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001782-35.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.001782-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : NEUZA BITTENCOURT FERREIRA
ADVOGADO : ANA ROSA CAVALCANTE DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00017823520094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença extintiva da execução fiscal, com fundamento na prescrição tributária quinquenal intercorrente.

A matéria é objeto de jurisprudência pacífica nas Cortes Superiores, passível de julgamento nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafos, do Código de Processo Civil.

"Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça).

A Lei nº 11.051/04 acrescentou o parágrafo 4º ao artigo 40 da Lei nº 6.830/80: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

No caso concreto, ocorreu a prescrição: o lapso temporal, com termo inicial na data do arquivamento do processo, é superior a 5 (cinco) anos.

É neste sentido a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO DISPOSTO NO § 4º DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80, ACRESCIDO PELA LEI N. 11.051/2004.

1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que a Lei 11.051/2004 é norma de direito processual e, por conseguinte, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 1.015.258/PE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/09/2008; REsp 891.589/PE, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 2/4/2007; REsp 911.637/SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 30/4/2007.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1221452 / AM, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LEI 11.051/2004.

1. A Lei 11.051/2004, que acrescentou o § 4º ao artigo 40 da LEF, apenas possibilitou a decretação de ofício da prescrição intercorrente, instituto já admitido pela doutrina e jurisprudência a partir da conjugação do artigo 174 do

CTN com o artigo 40 da LEP, o que lhe configura caráter processual. Portanto, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos já em curso. Precedentes.

2. Recurso especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1230296 / PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 17/03/2011, DJe 25/03/2011).

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00051 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007899-48.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.007899-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

PARTE AUTORA : BSH CONTINENTAL ELETRODOMESTICOS LTDA

ADVOGADO : ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO e outro

: SÍLVIA HELENA GOMES PIVA

: RAFAEL AGOSTINELLI MENDES

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

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

No. ORIG. : 00078994820094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o subscritor da petição de fl. 297 para que providencie a juntada do contrato social, regularizando a alteração da razão social informada, sob pena de desentranhamento.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017820-31.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.017820-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : MARIA GONCALVES DE LIMA

ADVOGADO : BEATRIZ APARECIDA DE MACEDO CAPUTO (Int.Pessoal)

APELADO : FUNDACAO HERMINIO OMETTO

ADVOGADO : GUILHERME ALVARES BORGES

No. ORIG. : 00178203120094036100 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" objetivando assegurar direito dito líquido e certo à matrícula em instituição de ensino superior, indeferida ao fundamento da inadimplência da Impetrante.

Indeferida a liminar, sobreveio a r. sentença denegatória da ordem.

Irresignada, apela a Impetrante, pugnando pela reversão do julgado.

Remetidos os autos a esta E. Corte Regional, o ilustre representante ministerial opina pela reforma da decisão.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Determina a Constituição Federal:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º É facultado às universidades admitir professores, técnicos e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica".

Dando concretude ao mandamento constitucional, determina a Lei n. 9.870/99:

"Art. 5º. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual.

Art. 6º. São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias".

A matéria já não comporta discepção, assentada na jurisprudência do E. STJ a legalidade da recusa, pela Instituição de Ensino, à matrícula do aluno inadimplente, vedadas restrições de frequência ou prestação de exames, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO NA CORTE A QUO NÃO SANADA POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADUÇÃO DE OFENSA A NORMAS LEGAIS AUSENTES NA DECISÃO ATACADA. SÚMULA Nº 211/STJ. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. REMATRÍCULA. PRECEDENTES. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo indeferiu matrícula em razão de inadimplência da recorrente.

3. Ausência do necessário prequestionamento do art. 178 do CPC. Dispositivo indicado como afrontado não-abordado, em momento algum, no aresto a quo. Incidência da Súmula nº 211/STJ.

4. A jurisprudência do STJ envereda no sentido de que: - "a Constituição Federal, no art. 209, I, dispõe à iniciativa privada o ensino, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional. A Lei 9.870/99, que dispõe sobre o valor das mensalidades escolares, trata do direito à renovação da matrícula nos arts. 5º e 6º, que devem ser interpretados conjuntamente. A regra geral do art. 1.092 do CC/16 aplica-se com temperamento, à espécie, por disposição expressa da Lei 9.870/99. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas" (REsp nº 660439/RS, Relª Minª Eliana Calmon, DJ 27/06/2005); - "a regra dos arts. 5º e 6º da lei 9.870/99 é a de que o inadimplemento do pagamento das prestações escolares pelos alunos não pode gerar a aplicação de penalidades pedagógicas, assim como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino. Entretanto, no afã de coibir abusos e de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a lei excluiu do direito à renovação da matrícula (rematrícula), os alunos inadimplentes. 'A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99' (Resp 553216, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004)" (AgRg na MC nº 9147/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 30/05/2005).

5. No curso de recurso especial não há lugar para se discutir, com carga decisória, preceitos constitucionais. Ao STJ compete, unicamente, unificar o direito ordinário federal, em face de imposição da Carta Magna. Na via extraordinária é que se desenvolvem a interpretação e a aplicação de princípios constantes no nosso Diploma Maior. A relevância de tais questões ficou reservada, apenas, para o colendo STF. Não pratica, pois, omissão o acórdão que silencia sobre alegações da parte no tocante à ofensa ou não de regra posta na Lei Maior.

6. Agravo regimental não-provido".

(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 951206, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE DATA: 03/03/2008).

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA DE ALUNA. PROIBIÇÃO DE RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. POSSIBILIDADE.

1. "O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da

Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas." (REsp 660.439/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 27/6/2005).

2. "A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99." REsp 553.216/RN, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 24/5/2004).

3. Hipótese em que se conclui pela subsistência das alegações da instituição recorrente.

4. Recurso Especial conhecido em parte e, nessa parte, provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 712313, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ DATA: 13/02/2008 PG: 00149).

"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PARTICULAR - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - ALUNO INADIMPLENTE.

1. O indeferimento de matrícula em instituição de nível superior como ato realizado no exercício de função pública delegada da União é ato de autoridade a ensejar mandado de segurança, cuja competência para julgamento cabe à Justiça Federal.

2. A Constituição Federal, no art. 209, I, dispõe à iniciativa privada o ensino, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional.

3. A Lei 9.870/99, que dispõe sobre o valor das mensalidades escolares, trata do direito à renovação da matrícula nos arts. 5º e 6º, que devem ser interpretados conjuntamente. A regra geral do art. 1.092 do CC/16 aplica-se com temperamento à espécie, por disposição expressa da Lei 9.870/99.

4. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido.

5. O atraso no pagamento não autoriza aplicarem-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas a entidade está autorizada a não renovar a matrícula se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 725955, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ DATA: 18/05/2007 PG: 00317).

Isto posto, nego provimento ao recurso de apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005401-40.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005401-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00054014020094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal opostos por Prefeitura Municipal de Presidente Prudente em face do Conselho Regional de Farmácia (CRF), objetivando o reconhecimento da inexigibilidade de multas objeto da execução.

Sustenta, em síntese, que não formula medicamentos, e mais, não os vende a terceiros, mantendo dispensários de medicamentos em seus estabelecimentos de saúde unicamente para atender aos pacientes, na regular prestação de serviços públicos.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, fixando, mais, honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Irresignado, apela o CRF, pugnando pela reversão do julgado e honorários advocatícios fixados em percentual inferior a 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

É de ser colhida na lei, fonte primária de direitos e obrigações, os diferenciais entre farmácia, drogaria e dispensário de medicamentos. Dispõe, a propósito, o art. 4º da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos: (...)

X - FARMÁCIA - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou qualquer outra equivalente de assistência médica.

XI - DROGARIA - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em suas embalagens originais.

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;".

Ademais, dispõe o art. 15 do mesmo diploma legal:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."

Dos dispositivos legais transcritos, resulta claro que farmácia é o estabelecimento onde se procede à manipulação de fórmulas, drogas e aviaamentos, impondo-se, destarte, a presença de farmacêutico de nível superior como responsável técnico. E mais, que não se pratica, nas drogarias, nenhum ato pertinente, exclusivamente, às funções de farmacêutico, admissível, na espécie, que a responsabilidade técnica seja exercida pelo Oficial de farmácia, desde que regularmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

Ademais, tenho que tal exigência é descabida no que se refere ao dispensário de medicamentos, visto que lá é realizado apenas o fornecimento de medicamentos aos pacientes do estabelecimento, não havendo no local comércio ou manipulação desses produtos.

A matéria já não comporta disceptação, estando pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 25/06/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/05/2008)

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) do valor da causa, conforme entendimento desta E. Turma Recursal.

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002067-89.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.002067-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : MERCEDES APARECIDA DA SILVA
No. ORIG. : 00020678920094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Ante a consulta de fl. 83, verifico que ao cumprir o mandado de penhora, avaliação e intimação, o oficial de justiça certificou não ter localizado a executada no endereço indicado nos autos, conforme a certidão de fl. 29. Portanto, deixo de determinar a intimação pessoal da parte apelada, tendo em vista não possuir advogado constituído nos autos.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001217-26.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.001217-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU SP
ADVOGADO : MARIA FERNANDA FELIPE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012172620094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em consideração à elevada importância social da causa tributária e ao zelo profissional dos procuradores.

Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação do Conselho Regional de Farmácia e à remessa oficial.

Publique-se e intímese.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011560-72.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.011560-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : UNIMED IBITINGA COOP TRAB MED
ADVOGADO : EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
No. ORIG. : 00115607220094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal, opostos pela Unimed Ibitinga - Cooperativa de Trabalho Médico, em face do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, arguindo preliminarmente a nulidade da CDA, uma vez inócua o regular processo administrativo para constituição da dívida ativa, bem como a incompetência do Conselho para a fiscalização, ante a submissão do estabelecimento à Vigilância Sanitária. No mérito, alega recusa da autarquia embargada ao seu registro perante os quadros do Conselho, sob o fundamento de que as cooperativas de trabalho médico estariam impedidas de manter estabelecimentos farmacêuticos, tema este objeto de mandado de segurança já impetrado pela embargante. O executivo fiscal versa sobre a cobrança de anuidade e multas por infração ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60, com vencimentos entre janeiro e dezembro de 2007. Atribuído à causa o valor de R\$21.144,09 em outubro de 2009.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando **improcedentes os embargos**, condenando a exequente ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apelou, a embargante, pleiteando a total reforma do *decisum*, repisando os termos do exórdio.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a remessa ao Ministério Público Federal e ao Revisor, nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, examino a competência do Conselho Regional de Farmácia para a cobrança dos valores ora impugnados. Conforme disposto no artigo 44, do Decreto nº 74.170/74, regulamentador da Lei nº 5.991/73, é da competência dos órgãos de vigilância sanitária licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, exercendo o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e congêneres.

Por sua vez, os Conselhos Regionais de Farmácia, como autarquias corporativas, destinam-se a regulamentar e fiscalizar as atividades exercidas pelos profissionais de farmácia (artigo 10, da Lei nº 3.820/60), no interesse da categoria representativa e das empresas que devam empregar tais profissionais.

Em obediência ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60, aos estabelecimentos farmacêuticos cumpre comprovar a contratação de farmacêutico habilitado e registrado, sendo, de outro turno, da competência dos Conselhos Regionais a aplicação de multa àqueles que não observarem os ditames da norma referida.

Assim, existindo comando legal (artigo 15, da Lei nº 5.991/73) impondo às empresas do ramo de farmácia e drogaria a obrigatoriedade de funcionamento sob assistência de um responsável técnico, devidamente inscrito no CRF e permanentemente presente em todo o período de funcionamento, **é legítima a atuação do CRF**, no exercício de seu poder de polícia.

Passo ao exame das demais questões.

Versa o executivo sobre a cobrança de uma anuidade e de diversas multas por infração ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60, tendo sido a embargante autuada por inexistir registro de seu estabelecimento perante o CRF, bem como ante a ausência do responsável técnico farmacêutico (**fls. 106/118**).

Verifico ter havido a regular instauração do processo administrativo, com a devida intimação do sujeito passivo, a qual propiciou inclusive apresentação de defesa administrativa (**fls. 105/150**), não obstante ter sido seu julgamento contrário à pretensão da embargante.

Entretanto, impende registrar o tema em comento constituir-se objeto de questionamento na via judicial, através da impetração de dois mandados de segurança pela embargante, nas datas de **23/10/1998** e **13/11/2003**, os quais foram, portanto, ajuizados anteriormente à instauração dos processos administrativos relativos aos valores em cobro na presente execução fiscal, o que merece detida análise.

Os citados *mandamus*, autuados sob números **2006.03.99.019922-8** e **2003.61.00.032857-3**, têm como escopo a obtenção de determinação judicial que assegure o registro perante o Conselho Regional de Farmácia, não só de responsável técnico, como de estabelecimento farmacêutico, mantido por cooperativa de médicos.

O tema foi apreciado por esta E. Corte Regional, tendo sido os apelos julgados favoravelmente à embargante, consoante as ementas a seguir transcritas:

"PROC. : 2006.03.99.019922-8 AMS 276763

ORIG. : 9800449140 19 Vr SAO PAULO/SP

AGRAVO EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

APTE/AGRAVADA: UNIMED DE IBITINGA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADV : EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI

APDO/AGRAVANTE: Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP

ADV : SIMONE APARECIDA DELATORRE

RELATOR : DES. FED. FÁBIO PRIETO DE SOUZA / QUARTA TURMA

R E L A T Ó R I O

Trata-se de agravo (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil) interposto contra a r. decisão que, com base na jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deu provimento à apelação.

O recurso trata da discussão sobre o registro de estabelecimento farmacêutico mantido por cooperativa médica, bem como a anotação de responsável técnico habilitado.

Discute-se, no agravo, o mérito do pedido inicial.

É o relatório.

(...)

E M E N T A

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

- 1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.*
- 2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.*
- 3. O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.*
- 4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.*
- 5. Agravo improvido.*

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os Desembargadores Federais da Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, na conformidade da ata do julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente acórdão.

São Paulo, 13 de dezembro de 2007. (data de julgamento)."

(destaques aditados)

"PROC. : 2003.61.00.032857-3 AMS 259447

APTE : Conselho Regional de Farmácia - CRF

ADV : SIMONE APARECIDA DELATORRE

APTE : Ministério Público Federal

PROC : MARLON ALBERTO WEICHERT

APDO : UNIMED DE IBITINGA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADV : EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI

REMTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

RELATOR : DES.FED. CECILIA MARCONDES / TERCEIRA TURMA

E M E N T A

MANDADO DE SEGURANÇA - FARMÁCIA MANTIDA POR COOPERATIVA MÉDICA - INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - POSSIBILIDADE - REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES IMPROVIDAS.

1. O artigo 16, "g" do Decreto n.º 20.931/32, que veda ao médico que exerça a clínica explorar comércio farmacêutico, não atinge as cooperativas, porque visa impedir a vinculação direta do médico com o estabelecimento farmacêutico.

2. Isto se dá porque o médico que exerce a clínica e participa da cooperativa não participa diretamente da exploração da indústria farmacêutica ou seu comércio, e sim a cooperativa, que distinta em sua personalidade, afasta o vínculo sugerido pela norma proibitiva.

3. Mesmo porque, deve ser ressaltado que a cooperativa ao estabelecer-se nesse ramo, busca complementar a atividade do médico cooperado, colocando à disposição dos associados medicamentos a preços vantajosos, contribuindo assim para a prestação do serviço a custo menor, não praticando qualquer atividade comercial.

4. Remessa oficial e apelações improvidas.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados os autos, em que são partes as acima indicadas. Decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do voto do(a) Relator(a).

São Paulo, 17 de novembro de 2004 (data do julgamento)."

(destaques aditados)

Imperioso frisar a matéria de fundo dos presentes embargos à execução fiscal não abranger apenas a discussão acerca da necessidade ou não de manutenção de responsável técnico farmacêutico registrado junto ao Conselho Regional de Farmácia, durante o horário de funcionamento da farmácia privativa da Unimed, como alegado pelo Conselho. Ao revés, vê-se abarcada a ilegalidade da cobrança de multas (e da anuidade) em decorrência da **negativa de registro da farmácia junto à autarquia, bem como da certificação da assunção de responsabilidade técnica** dos farmacêuticos contratados pelo estabelecimento da embargante.

Ressalte-se tais indeferimentos por parte do CRF/SP estarem fulcrados no artigo 16, alínea "g", do Decreto-Lei nº 20.931/32, ou seja, na vedação ao profissional médico em fazer parte de quadro societário de empresa exploradora de atividades farmacêuticas, tema objeto dos indigitados *mandamus*.

Consoante consulta realizada junto ao sistema informatizado deste E. Tribunal, verifica-se a não ocorrência do trânsito em julgado nos mandados de segurança em análise, uma vez pendente, em ambos, a admissão de Recurso Excepcional, perante a Subsecretaria de feitos da Vice-Presidência.

Entretanto, em que pese inexistir coisa julgada a esse respeito no presente caso, e apenas a título de registro, declino encontrar-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados no citado *mandamus*, no sentido de que tal dispositivo não se aplica às cooperativas médicas, não detendo o Conselho Regional de Farmácia atribuição legal para vedar o registro das farmácias privativas de tais sociedades, ou a assunção de responsabilidade técnica, sob este fundamento.

Nesse sentido, trago a lume o entendimento pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. FARMÁCIA. COOPERATIVA MÉDICA SEM FINS LUCRATIVOS. INAPLICABILIDADE DO ART. 16, "G" DO DECRETO N. 20.931/32. PRECEDENTES. 1. Restringe-se a controvérsia acerca da possibilidade de a Unimed de Sertãozinho manter uma farmácia para fornecer medicamentos a preço de custo, sem distribuição de lucro, aos associados, mediante apresentação de receita médica. O Conselho Regional de Farmácia alega que a Unimed não poderia dedicar-se ao comércio ou à indústria farmacêutica, sob pena de violação do art. 16, "g", do Decreto n. 20.931/32, que veda ao médico o exercício dessas atividades. 2. O referido dispositivo legal é inaplicável ao presente caso, uma vez que a farmácia em questão não tem a finalidade comercial, pois visa atender a médicos cooperados e a usuários conveniados, ao praticar a venda de remédios a preço de custo. Inexiste, no caso dos autos, concorrência desleal com farmácias em geral, em face da ausência de fins lucrativos e do intuito de prestar assistência aos segurados de seu plano de saúde, quando respeitados os Códigos de Ética Médica e de Defesa do Consumidor. 3. "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é sedimentada no sentido de que não viola o artigo 16, alínea 'g', do Decreto nº 20.931/32, a permissão dada à cooperativa médica, sem fins lucrativos para manter farmácia destinada a fornecer medicamentos aos seus associados, pelo preço de custo. Logo, não há que se falar em concorrência desleal por conta dessa prática" (AgRg no REsp 1.159.510/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 23.3.2010, DJe 9.4.2010). Agravo regimental improvido."

(destaques aditados)

(STJ, REsp 1313736, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJE 19/10/2010);

"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - LEGITIMIDADE PARA NEGAR REGISTRO DE ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO E INSCRIÇÃO DE PROFISSIONAL DE FARMÁCIA - COOPERATIVA MÉDICA SEM FINS LUCRATIVOS - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS A PREÇO DE CUSTO AOS ASSOCIADOS - INAPLICABILIDADE DO ART. 16, ALÍNEA "G", DO DECRETO 20.931/32 - PRECEDENTES. 1. Prequestionamento implícito dos dispositivos infraconstitucionais, ficando prejudicada a análise da violação do art. 535, do CPC. 2. Aplica-se o teor da Súmula 282/STF relativamente às teses sobre as quais o Tribunal a quo não emitiu juízo de valor. 3. O Conselho Regional de Farmácia não é entidade com atribuição legal para impedir o registro de estabelecimento farmacêutico ou inscrição de profissional de farmácia ligado a cooperativa de trabalho médico com fundamento no Código de Ética Médica ou no art. 16, alínea "g", do Decreto 20.931/32. 4. A vedação prevista no art. 16, alínea "g", do Decreto 20.931/32 não se aplica às cooperativas médicas sem fins lucrativos que buscam manter farmácia destinada a fornecer medicamentos a preço de custo aos seus cooperados. Precedentes das Turmas de Direito Público. 5. MC 11.817/SP prejudicada por perda de objeto. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, provido."

(destaques aditados)

(STJ, REsp 875885, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, v.u., DJ 20/04/2007).

Depreende-se, assim, ser indevida a negativa do Conselho em proceder ao registro da embargante perante seus quadros, o que, aliás, vem reiteradamente fazendo em relação a todo o sistema Unimed, consignando-se a título de exemplo os Recursos Especiais nºs 1.313.736, 1.159.510, 1.140.063, 1.123.467, 1.016.213, dentre outros, apreciados pela C. Superior Corte de modo adverso ao Conselho, em favor da Unimed, portanto.

Logo, é vedado à autarquia embargada aplicar à embargante multas por infração aos dispositivos legais, atinentes à ausência do registro do estabelecimento farmacêutico e da inscrição do responsável técnico, tampouco exigir anuidade, posto tal realidade ter-se configurado em virtude de atitude do próprio Conselho, não tendo a embargante a ela dado causa.

Ressalte-se, ademais, não estar terminantemente assentado o julgamento dos citados mandados de segurança, abarcando as partes em contenda nos presentes embargos, encontrando-se o mérito dos valores em cobro *sub judice*, motivo por si bastante a obstar o prosseguimento do executivo.

Diante disso, ocorrendo incerteza em relação ao fato gerador dos valores em cobro na execução fiscal, demonstrada está a fragilidade do título exequendo, restando ilidida a presunção contida no artigo 3º, "caput" e parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

"Artigo 3º. A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite."

Portanto, enquanto não definitivamente apreciada a questão em comento, afigura-se ilegítima a cobrança da dívida objeto do presente executivo, impondo-se a não subsistência das exações, bem como o levantamento da constrição judicial realizada, e, conseqüentemente, a integral reforma do *decisum* recorrido.

Em virtude da inversão da sucumbência, arcará a embargada com as despesas processuais, além da verba honorária no importe de R\$2.000,00, na linha de entendimento desta E. Quarta Turma, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011485-41.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.011485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : MAÍRA NARDO TEIXEIRA DE CAMPOS e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00114854120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso originado em **embargos à execução fiscal** proposta por **município** contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - **ECT**, para a cobrança de **taxa municipais**.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial, para extinguir a execução, em razão da isenção da ECT em relação às taxas e, em consequência, julgou prejudicada a análise das demais questões suscitadas pela embargante (fls. 52/55).

A recorrente requer a reforma da r. sentença.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O **Supremo Tribunal Federal** reconheceu o benefício da imunidade tributária recíproca à ECT. Como consequência, autorizou a exigência de **taxa**, mas vetou a imposição de **imposto municipal**. Confira-se:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 403555 / RS - Relator o Ministro GILMAR MENDES:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão que entendeu que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT - não mais goza de imunidade tributária recíproca, uma vez que a atual Constituição não assegura tal privilégio tributário às empresas públicas. Alega-se violação aos arts. 21, X, 22, VI, 150, V, "a" e 173, § 1º, II, da Carta Magna. O Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo de Tarso Braz Lucas, em parecer de fls. 428/429, manifestou-se pelo improvimento do recurso. Esta Corte no julgamento do RE 407.099, Rel. Carlos Velloso, 2ª T., DJ 06.08.04, assim decidiu: "EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., art. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO. I. - As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a. II. - R.E. conhecido em parte e, nessa parte, provido." Assim, conheço e dou provimento ao recurso extraordinário (art. 557, § 1º-A, do CPC). Invertidos os ônus da sucumbência. Publique-se. Brasília, 02 de fevereiro de 2005".

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 357.291-1 - Relator o Ministro CEZAR PELUSO:

"No julgamento dos RREE n.ºs 220.906 (DJ de 14.11.2002), 225.011, 229.696, 230.051 e 230.072 (DJ de 19.12.2002), relatados pelo eminente Ministro MAURÍCIO CORREA, o Plenário desta Corte considerou "recepção pela Constituição de 1988 o DI 509/69, que estendeu à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos os privilégios conferidos à Fazenda Pública, dentre eles o da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, devendo a execução fazer-se mediante precatório, sob pena de vulneração ao disposto no artigo 100 da Constituição de 1988". Ademais, a 2ª Turma do STF ao julgar o RE n.º 364.202 (Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 28.10.2004), entendeu que a ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, que é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, está abrangida também pela imunidade tributária recíproca. 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto nos artigos 21, § 1º, do RISTF, 38 da Lei 8.038/90, e 557 do CPC, dou provimento ao recurso extraordinário para julgar procedente o pedido formulado nos embargos à execução, invertidos os ônus da sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 28 de março de 2005."

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 241.792-2 - Relator o Ministro CARLOS AYRES BRITTO:

"Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Republicana, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O aresto recorrido entendeu que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT não está abrangida pela imunidade tributária, e que, por isso, o serviço postal, assim como as demais atividades que exerce, podem sofrer incidência do ISS - Imposto Sobre Serviços. Alega a parte recorrente ofensa aos artigos 5º, inciso II, 150, incisos I e VI, 155, inciso II, e 173, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal. Sustenta, em síntese, que tem imunidade tributária, pois não se aplica a ela o artigo 173, § 1º, da Carta de Outubro, tendo em vista que não explora uma atividade econômica e sim presta um serviço público à população, no caso, o serviço postal. O recurso merece acolhida. É que o Supremo Tribunal Federal entende que o artigo 12 do Decreto-Lei n.º 509/69 -- que estendeu à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos os privilégios conferidos à Fazenda Pública, inclusive quanto às obrigações tributárias -- foi recepcionado pela Carta de Outubro, concedendo à ECT a imunidade recíproca em relação aos impostos (artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Carta Magna). Nesse sentido, o RE 364.202, Relator o Ministro Carlos Velloso, in verbis: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ECT - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., art. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO. TAXAS:IMUNIDADE RECÍPROCA: INEXISTÊNCIA. I. - As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 22, X; C.F., art. 150, VI, a. Precedentes do STF: RE 424.227/SC, 407.099/RS, 354.897/RS, 356.122/RS e 398.630/SP, Ministro Carlos Velloso, 2ª Turma. II. - A imunidade tributária recíproca -- C.F., art. 150, VI, a -- somente é aplicável a impostos, não alcançando as taxas. III. - R.E. conhecido e improvido." Assim, frente ao art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 29 de novembro de 2004".

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou** provimento ao recurso, para determinar novo julgamento do feito, com a apreciação das demais alegações da embargante.

Publique-se e intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035625-42.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.035625-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
APELADO : LATICINIOS XANDO LTDA
ADVOGADO : CLOVIS FELICIANO SOARES JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00356254220094036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração.

Requer-se a correção do julgado.

É uma síntese do necessário.

Não há qualquer vício na r. decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na r. decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados."

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo recursal, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Publique-se, intime(m)-se e comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044764-18.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044764-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00447641820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal opostos por Prefeitura Municipal de São Paulo em face do Conselho Regional de Farmácia (CRF), objetivando o reconhecimento da inexigibilidade de multas objeto da execução.

Sustenta, em síntese, que não formula medicamentos, e mais, não os vende a terceiros, mantendo dispensários de medicamentos em seus estabelecimentos de saúde unicamente para atender aos pacientes, na regular prestação de serviços públicos.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, fixando, mais, honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Irresignado, apela o CRF, pugnando pela reversão do julgado, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

É de ser colhida na lei, fonte primária de direitos e obrigações, os diferenciais entre farmácia, drogaria e dispensário de medicamentos. Dispõe, a propósito, o art. 4º da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos: (...)

X - FARMÁCIA - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou qualquer outra equivalente de assistência médica.

XI - DROGARIA - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em suas embalagens originais.

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;".

Ademais, dispõe o art. 15 do mesmo diploma legal:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."

Dos dispositivos legais transcritos, resulta claro que farmácia é o estabelecimento onde se procede à manipulação de fórmulas, drogas e aviaamentos, impondo-se, destarte, a presença de farmacêutico de nível superior como responsável técnico. E mais, que não se pratica, nas drogarias, nenhum ato pertinente, exclusivamente, às funções de farmacêutico,

admissível, na espécie, que a responsabilidade técnica seja exercida pelo Oficial de farmácia, desde que regularmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

Ademais, tenho que tal exigência é descabida no que se refere ao dispensário de medicamentos, visto que lá é realizado apenas o fornecimento de medicamentos aos pacientes do estabelecimento, não havendo no local comércio ou manipulação desses produtos.

A matéria já não comporta discepção, estando pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 25/06/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/05/2008)

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) do valor da causa, conforme entendimento desta E. Turma Recursal.

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044772-92.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044772-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro

APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro

No. ORIG. : 00447729220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal opostos por Prefeitura Municipal de São Paulo em face do Conselho Regional de Farmácia (CRF), objetivando o reconhecimento da inexigibilidade de multas objeto da execução.

Sustenta, em síntese, que não formula medicamentos, e mais, não os vende a terceiros, mantendo dispensários de medicamentos em seus estabelecimentos de saúde unicamente para atender aos pacientes, na regular prestação de serviços públicos.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, fixando, mais, honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Irresignado, apela o CRF, pugnando pela reversão do julgado, bem como a redução dos honorários advocatícios. Com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

É de ser colhida na lei, fonte primária de direitos e obrigações, os diferenciais entre farmácia, drogaria e dispensário de medicamentos. Dispõe, a propósito, o art. 4º da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos: (...)

X - FARMÁCIA - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou qualquer outra equivalente de assistência médica.

XI - DROGARIA - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em suas embalagens originais.

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;"

Ademais, dispõe o art. 15 do mesmo diploma legal:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."

Dos dispositivos legais transcritos, resulta claro que farmácia é o estabelecimento onde se procede à manipulação de fórmulas, drogas e aviamentos, impondo-se, destarte, a presença de farmacêutico de nível superior como responsável técnico. E mais, que não se pratica, nas drogarias, nenhum ato pertinente, exclusivamente, às funções de farmacêutico, admissível, na espécie, que a responsabilidade técnica seja exercida pelo Oficial de farmácia, desde que regularmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

Ademais, tenho que tal exigência é descabida no que se refere ao dispensário de medicamentos, visto que lá é realizado apenas o fornecimento de medicamentos aos pacientes do estabelecimento, não havendo no local comércio ou manipulação desses produtos.

A matéria já não comporta discepção, estando pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 25/06/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/05/2008)

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) do valor da causa, conforme entendimento desta E. Turma Recursal.

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046817-69.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.046817-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro

APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro

No. ORIG. : 00468176920094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos em face do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, objetivando a desconstituição do crédito tributário ante a inexistência da obrigatoriedade de se manter o profissional farmacêutico (posto/dispensário de medicamentos) da forma exigida pelo CRF por se tratar de posto de medicamentos. A ação executiva baseia-se na cobrança de multa punitiva imposta nos termos do artigo 24, da Lei nº 3.820/60. Valor da execução fiscal: R\$ 13.601,71 em abril de 2008.

Processado o feito, sobreveio sentença de procedência dos embargos. Condenado o embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$3.000,00.

Irresignado, o CRF/SP manejou recurso, sustentando a legitimidade da cobrança e pleiteando a total reforma do r. decism.

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Dispensada a remessa ao Ministério Público Federal e ao revisor, nos termos regimentais.

É o relatório.

Passo a decidir.

A Lei Federal nº 5.991/73, que trata sobre o Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos, e dá outras Providências, dispõe:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIII - Posto de medicamentos e unidades volantes - estabelecimento destinado exclusivamente à venda de medicamentos industrializados em suas embalagens originais e constantes de relação elaborada pelo órgão sanitário federal, publicada na imprensa oficial, para atendimento a localidades desprovidas de farmácia ou drogeria".

Deve ser ressaltado que a referida lei diz respeito tão somente à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias e drogerias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há que se falar em exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no posto/dispensário de medicamentos.

Ressalto que, de acordo com jurisprudência uniforme, apesar de não estarem expressamente incluídos no rol do artigo 19 da Lei nº 5.991/73, os dispensários de medicamentos em unidades básicas de saúde estão incluídos no conceito de "posto de medicamentos".

No caso concreto não restou comprovado o desvio de atividade, pois não constam dos autos elementos suficientes à demonstração do desenvolvimento de serviço típico de drogeria pelo posto/dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. APLICAÇÃO DE MULTA A ESTABELECIMENTO QUE, SEGUNDO O ACÓRDÃO A QUO, NÃO É LEGALMENTE DROGERIA, MAS POSTO DE MEDICAMENTO. RECURSO ESPECIAL QUE NÃO REBATE OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO A QUO, PARTINDO DA PREMISSE DE QUE SE CUIDA DE DROGERIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STJ.

I - Nada obstante a argumentação trazida pelo agravante, consta do acórdão recorrido, explicitamente, que os alvarás foram concedidos para funcionamento do recorrido como posto de medicamentos e que, nesta qualidade, dele não é exigível assistência de responsável técnico habilitado e registrado.

II - O art. 24 da Lei n. 3820/60 trata de hipótese em que "as empresas e estabelecimentos exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico". Noutras palavras, deveria o recorrente ter demonstrado, com base no direito federal, que postos de medicamentos exploram tais atividades, o que não fez tendo, diversamente, insistido na tese de que o recorrido é uma drogeria.

III - Incidência da Súmula n. 284/STF, in casu.

IV - Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGRESP 861120/SP, PRIMEIRA TURMA, DJ de 20/11/2006, Relator(a) Ministro FRANCISCO FALCÃO); e "ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO - EXIGÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM SE TRATANDO DE POSTO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

1. Em se tratando de simples posto de medicamentos, indevidas as exigências de registro no CRF e manutenção de responsável técnico, só havendo necessidade quando se tratar de farmácia ou drogeria.

2. Remessa oficial e Apelação improvidas."

(TRF-3, AMS 200161000230680/SP, TERCEIRA TURMA, DJU de 15/12/2004, Relator(a) Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES).

Quanto aos honorários, considerando-se o valor da execução de R\$ 13.601,71, devem ser reduzidos para R\$1.000,00, consoante entendimento reiterado desta Turma.

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do artigo 557, §1º, "A", do CPC.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047264-57.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.047264-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GILBERTO SILBERSCHMIDT e outro
No. ORIG. : 00472645720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

A verba honorária deve ser reduzida para o percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a demanda não importa complexidade a justificar condenação em patamar máximo.

Por estes fundamentos, dou parcial provimento à apelação, para reduzir a verba honorária ao percentual de 10% sobre o valor da causa.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00063 CAUTELAR INOMINADA Nº 0000033-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000033-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

REQUERENTE : ANDRE E TONINHO IMOVEIS LTDA

ADVOGADO : MARCOS JOSE THEBALDI

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 2007.61.17.001004-8 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

I- ANDRE E TONINHO IMOVEIS LTDA. ajuíza a presente Medida Cautelar Incidental, objetivando, em síntese e liminarmente, suspender a exigibilidade de crédito tributário relativo a multa pelo atraso na entrega de Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias (DIMOB).

Sustenta, em síntese, que ajuizou Ação Ordinária para anulação da referida multa, tendo providenciado o depósito judicial "dentro do trintídio, como descrito na própria intimação, com desconto de 50%" (fl. 3). Afirma que, diante da r. sentença monocrática de improcedência do pleito anulatório, interpôs recurso de apelação, pendente de julgamento nesta Corte Regional.

Nesta sede recursal, reiterando a argumentação já deduzida ante o juízo singular, e, mais, a presença do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora" na espécie, pede a antecipação da tutela recursal para que o débito impugnado não possa ser óbice à expedição de Certidões Negativas de Débito ou Certidões Positivas com Efeito de Negativas até o julgamento definitivo da apelação.

II- Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da matéria posta e à luz de orientação pretoriana, tenho como ausentes os requisitos à concessão da medida "initio litis".

Dispõe o artigo 151, II do Código Tributário Nacional:

"Art. 151: Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: (...)

II - o depósito de seu montante integral;".

Analisado o processado, tenho por improvable o depósito integral da quantia impugnada vez que, como destacado pela própria Requerente, foi providenciada a consignação do valor com desconto, vez que depositado dentro do trintídio indicado na intimação fiscal.

Anote-se que depósito judicial não se confunde com pagamento, de sorte que revela-se incompatível a fruição do desconto se não houve a oportuna quitação tributária.

Assim, insuficiente o depósito, inócua a suspensão do crédito tributário.

Nesse sentido, orientação de nossas Cortes Regionais:

"MANDADO DE SEGURANÇA - DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA - EXISTÊNCIA DE AÇÃO ANULATÓRIA DE NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO DE DÉBITO FISCAL - DEPÓSITO INTEGRAL DO MONTANTE DEVIDO - ART. 151, II, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1. O contribuinte só pode almejar em autos de mandado de segurança beneplácito judicial para obtenção de Certidão Negativa de Débito ou certidão prevista no art. 206 do Código Tributário Nacional caso demonstre acima de qualquer dúvida razoável que não era devedor da Previdência Social ou que, sendo, seus débitos encontravam-se com a exigibilidade suspensa.

2. A impetrante faz jus à expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional, uma vez que os débitos previdenciários encontram-se com a sua exigibilidade suspensa em virtude da realização de depósito integral do débito previdenciário nos autos das ações anulatórias promovidas pelo contribuinte.

3. Apelação e remessa oficial improvidas".

(TRF3, AMS 200761000285373, PRIMEIRA TURMA, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 em 01/12/2008).

"TRIBUTÁRIO. GARANTIA DO JUÍZO. REFIS. EMISSÃO DE CND. ART. 206 CTN. SÚMULA 112 DO C. STJ.

1. As causas de suspensão da exigibilidade do crédito da Fazenda Pública vêm expressamente previstas no artigo 151 do CTN.

2. É possível ao devedor promover ação cautelar para antecipar a garantia do juízo, com o escopo de obter a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos fiscais; entretanto, tal medida só é cabível por meio de depósito integral e em dinheiro do valor da dívida ou fiança bancária., o que não é o caso dos autos.

3. Súmula 112 do C. STJ

4. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado".

(TRF-3, AG 200503000160965, QUARTA TURMA, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, DJU DATA: 01/08/2007 PÁGINA: 235).

III- Cite-se, como requerido.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001878-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001878-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : ITALIA CAPRARO SURIANO

ADVOGADO : IRINEU MOYA JUNIOR e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORRÊA e outro

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

No. ORIG. : 2008.61.17.003922-5 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ITALIA CAPRARO SURIANO em face de decisão que, em sede de Ação Ordinária em fase de execução, homologou os cálculos da Contadoria Judicial. Sustenta, em síntese, a incorreção dos cálculos realizados, devida a incidência de índices expurgados. Pede, de plano, a antecipação de tutela recursal.

II- Despicienda a requisição de informações ao MM. Juízo "a quo", tendo em vista a clareza da r. decisão arrostada.

III- Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a concessão da providência requerida.

Na precisa lição de Rubens Gomes de Souza ("A inflação e o Direito Tributário", RDP 96, p. 11):

"A correção monetária nada acrescenta às situações jurídicas definitivamente constituídas, apenas repõe em sua condição original um dado financeiro variável em função de flutuações do valor real da moeda como instrumento legal de pagamento".

A "quaestio iuris" posta nos autos não comporta mais disceptação em face de remansosa orientação pretoriana. O Colendo STJ firmou entendimento no sentido da incidência de correção monetária pelos índices da ORTN (de 1964 à fev/86); OTN (de 03/86 à 12/88); IPC/IBGE (de 01/89 à 02/91) - sendo que em janeiro de 89 aplica-se o percentual de 42,72%; INPC/IBGE (de 03/91 à 12/91); e, UFIR (a partir de janeiro de 1992). Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - (...) II - O divulgado IPC de janeiro de 1989 (70,28%), considerando a forma atípica e anômala com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72% a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatório."

(Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 29.078-8-Paraná, Corte Especial do STJ, Relator Ministro Jesus Costa Lima, Sessão de 01.01.95, in D.J.U., I, de 06.03.95, pág. 4275).

Entendo também devido o IPC para as variações dos meses seguintes, seguindo jurisprudência pacífica do mesmo Colendo Tribunal Superior:

"Tributário - Processual Civil - Restituição de Indébito - Liquidação - Correção Monetária - Aplicação do IPC.

1. Constituída a causa jurídica da correção monetária, no caso, por submissão à jurisprudência uniformizadora ditada pela Corte Especial, certa a adoção do IPC, quanto ao mês de janeiro/89, ao invés de 70,28%, os cálculos aplicarão 42,72%, observando-se os mesmos critérios para as variações dos meses seguintes, até a vigência da Lei nº 8.177/91 (art. 4º), quando emergiu o INPC/IBGE.

2. Recurso parcialmente provido".

(STJ, RESP nº 82.878-DF, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJU 20.05.96).

"Contrato de compra e venda. Correção monetária. Janeiro de 1989. TR.

1. Está assentado na jurisprudência da Corte, sem discrepância: a) em janeiro de 1989 incide 42,72% e não 70,28%; b) a TR não é índice de correção monetária, adotando-se "o IPC como índice adequado para a correção monetária nos meses de janeiro de 1989 e de março de 1990 a janeiro de 1991, em liquidação de sentença. A partir de fevereiro de 1991 incide o INPC e não a TR".

2. Recurso especial conhecido e provido, em parte".

(STJ, RESP nº 197.774/SP, 3ª Turma, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 17/12/1999).

"CORREÇÃO MONETÁRIA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IPC. INCLUSÃO.

1 - Nos termos da iterativa jurisprudência desta Corte, o índice que representa a verdadeira inflação, nos meses pertinentes, com vistas à correção monetária de débitos judiciais, é o IPC. Assim, o de janeiro de 1989 e o de fevereiro de 1991, comportam, respectivamente, os seguintes percentuais: 42,72% e 21,87%.

2 - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido".

(STJ, 6ª Turma, RESP 228.606/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU de 29/11/1999).

"PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento no sentido de ser possível a inclusão dos expurgos inflacionários em conta de liquidação, ainda que omissa a decisão exequiênda, sem ofensa à coisa julgada.

2. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 216.082/CE, 5ª Turma, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJU de 13/12/1999).

E mais, na esteira de precedentes desta E. 4ª Turma:

"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. IPC. PRECEDENTES DO COLENDO STJ. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. DESCABIMENTO.

1. A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Nacional não está sujeita à remessa oficial do art. 475, II do CPC.

2. Ainda que não requerida na inicial do processo de conhecimento, não configura julgamento "ultra petita", a aplicação de índices expurgados no que tange à correção monetária dos débitos em atraso, pois mantém no tempo o valor real da dívida.

3. Os débitos resultantes de decisões judiciais devem ser corrigidos de acordo com a variação do IPC, relativos ao período apurado.

4. Assim, na correção monetária dos valores indevidamente recolhidos devem ser observados os seguintes índices: até 02/86, pela ORTN; de 03/86 a 12/88, pela OTN; de 01/89 a 02/91, pelo IPC/IBGE; de 03/91 a 12/91, pelo INPC/IBGE (Lei nº 8.177/91) e a partir de janeiro de 1992, aplica-se a UFIR.

5. Nos meses de fevereiro de 1989, março de 1990 e fevereiro de 1991, devem ser adotados os índices de 10,14%, 84,32% e 21,87%, respectivamente.

6. Quanto ao mês de janeiro de 1989, deve ser aplicado o percentual de 42,72%, conforme entendimento consolidado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça".

(TRF-3, APELREE 200661000279526, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 CJI DATA: 21/10/2010 PÁGINA: 811).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AFRONTA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. IPC E INPC. APLICABILIDADE.

I. A correção monetária visa apenas à reposição do valor real da moeda, para evitar prejuízo de uma parte em favorecimento da outra e o injusto desequilíbrio econômico.

II. Caso inexista na sentença exequiênda especificação de índices a ser empregados, nada obsta a inclusão do IPC e do INPC na atualização do quantum debeatur, indexadores que representam a verdadeira inflação do período.

III. É reiterada a jurisprudência do C. STJ no sentido de ser plenamente válida a inclusão dos índices do IPC no cálculo da correção monetária para apuração do quantum debeatur.

IV. Correta a aplicação dos índices de IPC nos percentuais 42,72%, 84,32%, 44,80%, 7,87% e 21,87% para janeiro/89, março/90, abril/90, maio/90 e fevereiro/91, respectivamente.

V. Conforme iterativa jurisprudência, é plenamente cabível a aplicação do INPC à atualização monetária, tendo em vista os termos preconizados pelo Artigo 4º da Lei nº 8.177/91.

VI. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, desprovidas".

(TRF-3, AC 2005990077775, 4ª Turma Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 CJ2 16/06/09).

IV- Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

V- Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inc. V, do CPC.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006224-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006224-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : HELENA ROSA SALOPA LOGE
ADVOGADO : PAULO NOBUYOSHI WATANABE e outro
PARTE RE' : BANCO ITAU S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 Ssj > SP
No. ORIG. : 00123038520094036119 4 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por BANCO CENTRAL DO BRASIL (BACEN) em face de r. decisão que, em sede de Ação Ordinária, rejeitou a exceção de incompetência da Agravante.

Sustenta, em síntese, que as Autarquias devem ser processadas no foro de sua agência ou sucursal a teor do art. 100 inc. IV alíneas "a" e "b" do CPC, inaplicável à espécie do disposto no art. 109 par. 2º da Carta Constitucional.

Pugna, de plano, pela antecipação dos efeitos da tutela.

II- Despicienda a requisição de informações ao MM. Juízo "a quo" face a clareza da decisão arrostada.

III- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Determina a Constituição Federal:

"Art. 109. (...)

§ 1º - As causas em que a União for autora serão aforadas na seção judiciária onde tiver domicílio a outra parte.

§ 2º - As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

Cediço que às Autarquias não se aplica o disposto no art. 109 §2º da Carta Constitucional. À propósito: TRF-3, AG 317910/SP, SEXTA TURMA, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, p. 08/09/2008.

Todavia, tratando-se de demanda ajuizada face instituição financeira federal, objetivando a remuneração de cadernetas de poupança decorrente de Planos Econômicos, de rigor a incidência do Código de Consumidor, norma especial aplicável na espécie a teor da Súmula n. 297 do C. STJ, "verbis":

"297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Competente, destarte, o foro do domicílio do autor nos estritos termos do art. 101 inc. I do CDC:

"Art. 101. Na ação de responsabilidade civil do fornecedor de produtos e serviços, sem prejuízo do disposto nos Capítulos I e II deste título, serão observadas as seguintes normas:

I - a ação pode ser proposta no domicílio do autor;".

Nesse sentido, precedente desta Corte Regional:

"DIREITO PROCESSUAL E CONSUMERISTA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPETÊNCIA - AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANO CONTRA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E CONTRA O BANCO CENTRAL DO BRASIL - CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 109, I E § 2º - JUSTIÇA FEDERAL - APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NAS RELAÇÕES COM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - RESPONSABILIDADE POR PREJUÍZOS A INVESTIDOR - LEI Nº 8.078/90, ARTIGO 101, I - DOMICÍLIO DO CLIENTE/CONSUMIDOR - PREVALÊNCIA EM FACE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 100, V, "A" - AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

I - Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão judicial que, na originária Ação Cautelar Inominada (ajuizada em face de instituição financeira e cujo objeto é obter indenização por prejuízos sofridos pelos requerentes advindos de condições de serviços de investimentos prestados pelas instituições financeiras requeridas), em apreciação liminar da ação, deu-se por absolutamente incompetente para o processo e julgamento do feito e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Federais do Rio de Janeiro (considerando que naquela localidade têm sede as instituições financeiras requeridas e, ainda, que quanto ao BACEN é inaplicável a regra do art. 109, § 2º da CF/88).

II - Não cabe à Corte examinar o pedido de medida cautelar liminar que não foi apreciada pelo juízo de primeira instância por haver declinado da competência para o processo.

III - O Colendo Supremo Tribunal Federal assentou, no julgamento da ADIN nº 2.591/DF, o entendimento de que as relações jurídicas entre as instituições financeiras e seus clientes submetem-se à regulação do Código de Defesa do Consumidor, salvo quanto ao "custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras na exploração da intermediação de dinheiro na economia estejam excluídas da sua abrangência", matéria esta que fica sujeita à regulação do Sistema Financeiro Nacional através de sua legislação especial, inclusive estando o funcionamento das instituições financeiras sujeita a regulamentação através de atos normativos do Conselho Monetário Nacional, tornadas públicas pelo Banco Central do Brasil.

IV - Estando as relações estabelecidas pelas entidades componentes do Sistema Financeiro Nacional com os seus clientes sujeitas às disposições do Código de Defesa do Consumidor, como também já assentou o Egrégio STJ na súmula nº 297, trata-se de regras de ordem pública que podem ser reconhecidas mesmo de ofício pelo juízo, inclusive para avaliação da sua abusividade frente ao consumidor (pessoa física ou jurídica de pequeno porte) diante da dependência econômica que pode caracterizar-se em cada caso concreto, o que depende de comprovação caso a caso, como por exemplo a conclusão pela abusividade da taxa de juros remuneratórios que comprovadamente diante da média praticada no mercado e conforme a espécie de contrato firmado (Precedente do C. STF na ADIN nº 2.591/DF, e do C. STJ).

V - No caso em exame, tratando-se de questão submetida às relações de consumo, aplica-se a regra do art. 101, I, da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), pela qual a ação pode ser proposta no local de domicílio do cliente/consumidor.

VI - Todavia, a ação não foi ajuizada apenas contra as instituições financeiras, mas também em face do Banco Central do Brasil, autarquia federal que pelo artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, tem foro especial na

Justiça Federal, regra de competência absoluta que não pode ser afastada, não se aplicando às autarquias a regra de competência do § 2º do mesmo dispositivo constitucional, que é restrita à União Federal. Definida a Justiça Federal como sendo competente para o processo, a definição do órgão jurisdicional perante o qual o feito deve tramitar se dá pela aplicação do Código de Processo Civil, cujo art. 100, inciso V, estabelece que para a ação de reparação de dano a competência se define pelo "lugar do ato ou fato" que dá origem à lide, salvo se for "dano sofrido em razão de delito ou acidente de veículos" em que competente é o "foro do domicílio do autor ou do local do fato" (parágrafo único).

VII - Há, na hipótese em exame, um conflito de regras de competência, que se resolve, porém, não pela aplicação da regra de competência do art. 100, V, "a", do CPC, mas pela prevalência da regra de competência prevista no art. 101, I, do Código de Defesa do Consumidor, regra especial que afasta a incidência da regra de competência genérica do estatuto processual civil.

VIII - Conclui-se, pois, pela competência do Juízo Federal da Seção Judiciária de São Paulo, perante o qual foi a ação ajuizada e deve o feito ter normal tramitação.

IX - Agravo de instrumento parcialmente provido, confirmando a decisão liminar concedida neste agravo, para o fim de reconhecer a competência do juízo a quo e para que aquele juízo dê regular processamento à ação cautelar". (TRF-3, AG 199903000198966, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJU DATA: 23/08/2007 PÁGINA: 1217).

Isto posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

IV- Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, pensando-se aos principais.

V- Dê-se baixa na distribuição. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007725-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007725-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : MINAKO OKAWA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MAURÍCIO YANO HISATUGO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA RODRIGUES D'ORNELAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00099957020084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I- Trata-se de Agravo de Instrumento oposto por MINAKO OKAWA em face da r. decisão de fls. 15/17 que, em sede de Ação Ordinária em fase de execução, rejeitou impugnação ao valor da execução, apresentada pela Caixa Econômica Federal - CEF nos próprios autos.

Pugna pela condenação da agravada em honorários advocatícios e penalidade por litigância de má-fé.

A inicial vem instruída com a necessária documentação.

Determinado o processamento do feito (fls. 95), a Agravada apresentou resposta ao recurso a fls. 102/103.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Precessada a impugnação ao valor da execução nos próprios autos, com caráter de incidente, sem carga terminativa, tenho que incabível a condenação em honorários advocatícios. Nesse sentido, jurisprudência do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXIGIBILIDADE.

1. Não é cabível, por ausência de disposição legal, novos honorários advocatícios pelo fato de o exequente ser obrigado a requerer o cumprimento de sentença. 2. Com a vigência da Lei n. 11.232, de 2005, a execução da sentença passou a ser uma fase do processo de conhecimento. 3. "As despesas processuais do cumprimento de sentença, naturalmente, correm por conta do executado, como consectário do inadimplemento. Não há, porém, como imputar-lhe nova verba advocatícia, uma vez que não há mais uma ação distinta para executar a sentença. Tudo se passa sumariamente como simples fase do procedimento condenatório. E, sendo mero estágio do processo já existente, não se lhe aplica a sanção do art. 20, mesmo quando se verifique o incidente da impugnação (art. 475-L). Sujeita-se este à mera decisão interlocutória (art. 475-M, § 3º), situação a que não se amolda a regra sucumbencial do art. 20, cuja aplicação sempre pressupõe sentença" (Humberto Theodoro Júnior, "As Novas Reformas do Código de Processo Civil, Editora Forense, 1ª Edição, p. 139). 4. Recurso especial não-provido." (STJ, RESP 200800186559, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJE 22/06/2009)

Quanto ao pleito relativo à litigância de má-fé, tenho que não assiste razão à agravante. Dispõe o art. 17 do CPC que:

"Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:
I deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;
II alterar a verdade dos fatos;
III usar do processo para conseguir objetivo ilegal;
IV opuser resistência injustificada ao andamento do processo;
V proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;
VI provocar incidentes manifestamente infundados.
VII interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório".

Depreende-se do dispositivo legal acima transcrito que para caracterizar-se a litigância de má-fé, impõe-se fique bem demonstrado o dolo no sentido de causar dano processual à parte contrária em face de alguma das hipóteses elencadas. Demais disso, como bem já decidiu o eminente Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA:
"... a imposição de pena por litigância de má-fé, tal como prevista nos arts. 16 a 18 do CPC, só deve ser aplicada quando o direito de defesa da parte ultrapassar os limites razoáveis de seu âmbito...".
(AC nº 94.03.063444-8 - 2ª Turma - j. 01.04.97 - DJ 23.04.97 - p. 26.465).

Isto posto, nego provimento ao agravo, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intime-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011632-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011632-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : CECÍLIA CARREIRO PECORA (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA CECÍLIA PECORA
ADVOGADO : FERNANDO RODRIGUES HORTA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00274418620084036100 9 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração.

Requer-se a correção do julgado.

É uma síntese do necessário.

Não há qualquer vício na r. decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na r. decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados."

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo recursal, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Publique-se, intime(m)-se e comunique-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014339-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014339-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : SEBASTIAO PORFIRIO SOBRINHO

ADVOGADO : RENATO ANTONIO DA SILVA

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : DANIELA PEREIRA BATISTA POPPI

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

No. ORIG. : 00014899520104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SEBASTIAO PORFIRIO SOBRINHO em face de r. decisão que, em sede de Ação Civil Pública objetivando a reparação de danos ambientais, rejeitou Impugnação ao Valor da Causa. Sustenta, em síntese, que a presente ação civil pública objetiva a reparação parcial de imóvel com área aproximada de 650 m², em que já promovida a recuperação do meio ambiente, pelo custo total de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), à exceção de pequena área de 72m² que ora se pretende recuperar.

Afirma, mais, que o valor da demanda deve corresponder ao benefício econômico pretendido que, na espécie, certamente será inferior a R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), motivo pelo que entende deva ser reduzido o valor da causa, arbitrado pelo MPF em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Pugna, de plano, pela concessão de efeito suspensivo.

II- Despicienda a requisição de informações ao MM. Juízo "a quo" face a clareza da decisão arrostada.

III- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Cediço que o valor atribuído à causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido, na esteira de consolidado entendimento jurisprudencial. Trago, por oportuno, precedente desta Turma Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - VALOR DA CAUSA - NECESSÁRIA SIMETRIA COM A EXPRESSÃO ECONÔMICA DA AÇÃO, SEJA QUAL FOR A NATUREZA DESTA, DECLARATÓRIA OU MANDAMENTAL INCLUSIVE.

1. O valor da causa deve guardar simetria com o conteúdo econômico da ação. A jurisprudência fixou a regra, com a superação dos óbices suscitados em decorrência da natureza da ação. A circunstância da ação ser declaratória ou mandamental não tem, para tal efeito, relevância. O Poder Judiciário deve cuidar do requisito, ainda que de ofício.

2. Apelação improvida".

(TRF-3, AMS 221150/SP, QUARTA TURMA, Rel. Des. Fed. FÁBIO PRIETO, p. 21/03/2007).

Tratando-se de demanda coletiva em que se pretende a total recuperação de meio ambiente degradado, correto o arbitramento do valor da causa por estimativa, vez que impossível a verificação prévia e minuciosa do efetivo montante necessário à recomposição ambiental.

Reproduzo, por oportuno, ilustrativo trecho da decisão agravada (fl. 11):

"No presente caso, o bem perseguido é a indenização de dano ao meio ambiente, vale dizer, pretende-se um benefício de natureza difusa, atingindo toda a coletividade e, portanto, de difícil constatação e mensuração.

Dessa forma, é correta a atribuição de valor da causa por estimativa quando, no momento da propositura da ação, o autor não tiver, por critérios objetivos, como saber a dimensão exata do conteúdo econômico do bem jurídico pretendido, como ocorre no presente caso".

Isto posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

IV- Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

V- Dê-se baixa na distribuição. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018954-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018954-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : MARIA DE JESUS CAMARGO

ADVOGADO : VALDIMIR TIBURCIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00053526820104036110 3 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA DE JESUS CAMARGO em face de r. decisão que, em sede de Ação Ordinária, reconheceu a incompetência do Juizado Especial Federal, extinguindo o feito sem resolução do mérito "ex vi" do art. 267 inc. IV do CPC.

Sustenta, em síntese, ser devida a competência da 3ª Vara Federal na espécie, devida a remessa dos autos para julgamento.

II- Despicienda a requisição de informações ao MM. Juízo "a quo" face a clareza da decisão arrostada.

III- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Determina a Constituição Federal:

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

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

Analisada a previsão constitucional, evidencia-se a incompetência absoluta desta Corte Regional para revisão de decisões do Juizado Especial Federal, impondo-se o não conhecimento do presente recurso.

Nesse sentido, a jurisprudência tranqüila das Cortes Regionais:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO JUIZ DO JUIZADO ESPECIAL. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO RECEBIDO. DECISÃO DE TURMA RECURSAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, instituidora dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito federal, criou os Juizados Especiais Federais, bem como as respectivas Turmas Recursais (artigo 21). Segundo essa norma as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

2. In casu, os agravantes impetraram mandado de segurança contra ato de juiz federal do Juizado Especial Federal. O julgamento do mandado de segurança se deu corretamente pela Turma Recursal do Juizado Especial Federal.

3. O mandado de segurança foi rejeitado pela Turma Recursal e o recurso de apelação não foi aceito. É contra essa decisão que se insurgem os agravantes, por meio da interposição de agravo de instrumento.

4. Não há sentença em mandado de segurança impetrado perante Turma Recursal, que decide em forma de acórdão. Portanto, se tratando de mandado de segurança contra ato de juiz de Juizado Especial processado e julgado pela Turma Recursal, não existe qualquer possibilidade de reexame recursal, pela ausência de órgão com competência derivada para apreciar eventual recurso interposto. Isto se dá porque a uma não caberia apelação, por se tratar de acórdão e por não existir tribunal de apelação e a duas não caberia recurso ordinário por não estar a 'turma recursal' no rol dos tribunais cujas decisões em certas causas de competência originária - como o mandado de segurança - autorizam a sua interposição.

5. Agravo a que se nega provimento".

(TRF-1, AG 200601000376779, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. FRANCISCO DE ASSIS BETTI, e-DJF1 DATA: 02/12/2010 PAGINA: 61).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO CABÍVEL DE DECISÃO PRODUZIDA NO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DA RESPECTIVA TURMA RECURSAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROFERIDA NAQUELA VIA ESPECIAL. IRRECORRÍVEL.

I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, de decisão originária do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo - JEF/SP, que não admitiu pedido de uniformização de interpretação de lei federal, formulado pelo autor, em face de acórdão da Turma Recursal do Juizado Especial Federal da Terceira Região - Seção Judiciária de São Paulo.

II - O autor ajuizou ação previdenciária perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, pretendendo obter benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A sentença julgou improcedente o pedido, baseando-se em laudo pericial, que foi impugnado pelo ora agravante. Dessa decisão o autor interpôs recurso, julgado improcedente.

III - Inconformado, o ora recorrente apresentou pedido de uniformização de jurisprudência, distribuído para a 2ª Turma Recursal Cível, requerendo a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão de não ter sido realizada nova perícia médica. O incidente não foi admitido, ao fundamento de que o recorrente pretende rediscutir matéria fática no âmbito de interpretação de lei federal.

IV - Esta E. Corte não possui competência para a revisão dos julgados proferidos no âmbito do Juizado Especial Federal, nos termos preconizados pela Constituição Federal, artigo 98, inc. I e legislação que a regulamenta (Lei n.º 10.259/01 e Lei n.º 9.099/95).

V - A competência para apreciar os recursos oriundos de decisões proferidas nos Juizados Especiais Federais é exclusiva das Turmas Recursais, instituídas para esse fim.

VI - Consoante o disposto nos artigos 4º e 5º, da Lei n.º 10.259/01, a decisão proveniente de processo que tramita no Juizado Especial, somente admite recurso quando se tratar de deferimento de medida cautelar ou em face de sentença definitiva. Já dos acórdãos proferidos pelas respectivas Turmas Recursais poderão ser apresentados Recurso Extraordinário, Pedido de Uniformização e Embargos de Declaração, nos termos dos artigos 14 e 15 da Lei supra citada e do art. 48 da Lei n.º 9.099/95.

VII - O Pedido de Uniformização será julgado pelas Turmas Recursais Reunidas da respectiva região e só será admitido se a divergência se der sobre questão de direito material na interpretação de lei federal.

VIII - O artigo 14 da Lei n.º 10.259/01 prevê a possibilidade de que haja a provocação do E. STJ, a fim de dirimir controvérsia existente entre a decisão da Turma de Uniformização e súmula ou jurisprudência dominante do mesmo STJ

IX - Não há qualquer previsão de interposição de recurso de decisão proferida no âmbito do Juizado Especial Federal para a Justiça Federal Comum, cuja subordinação é tão-somente administrativa.

X - Os princípios informativos dos Juizados Especiais encontram-se previstos nas leis n.º 10.259/01 e n.º 9.099/95, não se admitindo a aplicação supletiva do Código de Processo Civil.

XI - A legislação especial supra referida não contempla a possibilidade de interposição de agravo de instrumento em face de decisão proferida no Juizado Especial.

XII - O presente recurso afronta o princípio da taxatividade recursal.

XIII - O agravo de instrumento interposto perante essa E. Corte, de decisão proferida no Juizado Especial Federal, é recurso manifestamente inadmissível, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, com supedâneo no artigo 557, do CPC.

XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ.

XV - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XVI - Agravo não provido".

(TRF-3, AI 201003000327399, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. MARIANINA GALANTE, DJF3 CJI DATA: 19/05/2011 PÁGINA: 1685).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO HOSTILIZADA PROFERIDA EM SEDE DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. APLICAÇÃO DA RITUALÍSTICA PREVISTA NA LEI N. 10.259/2001.

COMPETÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS. - Em consonância com as regras previstas na Lei n.º 10.259, de 12 de julho de 2001, a competência para conhecer e julgar os recursos interpostos contra as decisões proferidas por juiz com assento nos Juizados Especiais Federais pertence às Turmas Recursais, donde resulta incabível o agravo elevado ao Tribunal Regional Federal. Agravo não conhecido. Remessa dos autos à Turma Recursal competente".

(TRF-5, AG 200405000229928, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, DJ - Data: 05/05/2005 - Página: 530 - Nº: 85).

Isto posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

IV- Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

V- Dê-se baixa na distribuição. Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028199-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028199-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : ARMANDO NOGARA
ADVOGADO : CLODOALDO ARMANDO NOGARA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00033433620054036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ARMANDO NOGARA em face de r. decisão que, em sede de Ação Ordinária em fase de execução, acolheu os cálculos da CEF, determinando o levantamento de valores e, após, a remessa dos autos ao arquivo.

Sustenta, em síntese, a incorreção dos cálculos homologados, devida a incidência cumulada de juros remuneratórios e taxa Selic, bem como dos expurgos inflacionários relativos a maio/90, junho/90 e março de 1991.

II- Despicienda a requisição de informações ao MM. Juízo "a quo" face a clareza da decisão arrostada.

III- Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inc. V, do CPC.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028756-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028756-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : MARLENE FATIMA PASSARINI DOS SANTOS
ADVOGADO : JAQUELINE GALBIATTI MENDES e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00034941120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARLENE FATIMA PASSARINI DOS SANTOS ME em face de r. decisão que, em sede de "writ", rejeitou a exceção de incompetência da Agravante ao fundamento de que as Autarquias devem ser processadas no foro de sua agência ou sucursal.

Sustenta, em síntese, a competência do foro do seu domicílio para processamento e julgamento de "mandamus" objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que obrigue a Impetrante ao registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, com manutenção de profissional veterinário em seu estabelecimento.

Pugna, de plano, pela concessão de efeito suspensivo.

II- Despicienda a requisição de informações ao MM. Juízo "a quo" face a clareza da decisão arrostada.

III- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Determina a Constituição Federal:

"Art. 109. (...)

§ 1º - As causas em que a União for autora serão aforadas na seção judiciária onde tiver domicílio a outra parte.

§ 2º - As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

Cediço que às Autarquias não se aplica o disposto no art. 109 §2º da Carta Constitucional, de rigor o reconhecimento da competência do foro da sede ou sucursal do Conselho Profissional.

À propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. AUTARQUIA FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 100, INCISO IV, ALÍNEAS "A" E "B", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - Tratando-se de ação ordinária movida em face da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, a competência para o processamento e julgamento é da Justiça Federal, sendo esta competência de ordem material, absoluta (art. 100, inciso IV,

alíneas "a" e "b", do Código de Processo Civil).

II - O § 2º do artigo 109 da Constituição Federal não se aplica as autarquias federais, abrangendo tão-somente as ações intentadas contra a União Federal.

III - Considerando que a Agravada possui sucursal neste Estado, perfeitamente cabível a aplicação do artigo 100, IV, alínea "b", do Código de Processo Civil à hipótese dos autos, o qual discorre que "é competente o foro do lugar onde se acha a agência ou sucursal, quanto às obrigações que ela contraiu".

IV - Agravo de instrumento provido".

(TRF-3, AG 317910/SP, SEXTA TURMA, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, p. 08/09/2008).

"PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. ART. 100, IV, "A", DO CPC. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE (ANS). FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA NO FORO DO LUGAR EM QUE OCORREU O FATO QUE DEU ORIGEM À DEMANDA. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTAÇÃO DA AUTARQUIA FEDERAL NO ESTADO DA FEDERAÇÃO EM QUE FOI PROPOSTA A DEMANDA. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA NO LUGAR EM QUE SEDIADA A SEDE DA PESSOA JURÍDICA DEMANDADA.

1. As autarquias federais podem ser demandadas no foro de sua sede ou naquele em que se acha a agência ou sucursal em cujo âmbito de competência ocorreram os fatos que geraram a lide desde que o litígio não envolva obrigação contratual.

2. Não possuindo a autarquia demandada sucursal no Estado em que proposta a demanda, deve incidir à espécie o disposto no artigo 100, inciso IV, "a", do CPC, de modo que deve a ação principal ser julgada na circunscrição judiciária em que se encontra localizada a respectiva sede.

3. Recurso especial provido".

(STJ - RESP 624264/SC - SEGUNDA TURMA - Rel Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA - j. 06/02/2007 - p. 27/02/2007).

Isto posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

IV- Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

V- Dê-se baixa na distribuição. Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029474-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029474-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : A PEREIRA DE SOUZA DROGARIA -ME e outro

: ANTONIO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00187415320104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

- a. Trata-se de embargos de declaração em agravo de instrumento contra a r. decisão que apreciou o pedido de antecipação de tutela em ação ordinária.
- b. A r. sentença, cuja prolação está documentada, conforme extrato computadorizado anexo, faz cessar a eficácia do provimento antecipatório.
- c. A matéria é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA LIMINAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A CAUSA. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA ANTECIPATÓRIA.
1. *As medidas liminares, editadas em juízo de mera verossimilhança, têm por finalidade ajustar provisoriamente a situação das partes envolvidas na relação jurídica litigiosa e, por isso mesmo, desempenham no processo uma função por natureza temporária. Sua eficácia se encerra com a superveniência da sentença, provimento tomado à base de cognição exauriente, apto a dar tratamento definitivo à controvérsia, atendendo ou não ao pedido ou simplesmente extinguindo o processo.*
2. *O julgamento da causa esgota, portanto, a finalidade da medida liminar, fazendo cessar a sua eficácia. Daí em diante, prevalece o comando da sentença, e as eventuais medidas de urgência devem ser postuladas no âmbito do sistema de recursos, seja a título de efeito suspensivo, seja a título de antecipação da tutela recursal, providências cabíveis não apenas em agravo de instrumento (CPC, arts. 527, III e 558), mas também em apelação (CPC, art. 558, § único) e em recursos especiais e extraordinários (RI/STF, art. 21, IV; RI/STJ, art. 34, V).*
3. *Conseqüentemente, a superveniência de sentença acarreta a inutilidade da discussão a respeito do cabimento ou não da medida liminar, ficando prejudicado eventual recurso, inclusive o especial, relativo à matéria.*
4. *A execução provisória da sentença não constitui quebra de hierarquia ou ato de desobediência a anterior decisão do Tribunal que indeferira a liminar. Liminar e sentença são provimentos com natureza, pressupostos e finalidades distintas e com eficácia temporal em momentos diferentes. Por isso mesmo, a decisão que defere ou indefere liminar, mesmo quando proferida por tribunal, não inibe a prolação e nem condiciona o resultado da sentença definitiva, como também não retira dela a eficácia executiva conferida em lei.*
5. *No caso específico, a liminar foi indeferida em primeiro grau, mas parcialmente deferida pelo Tribunal local, ao julgar agravo de instrumento. Pendente recurso especial dessa decisão, sobreveio sentença definitiva julgando parcialmente procedente o pedido, nos termos do acórdão. Tal sentença, tomada à base de cognição exauriente, dá tratamento definitivo à controvérsia, ficando superada a discussão objeto do recurso especial.*
6. *Recurso especial não conhecido, por prejudicado.*
(REsp 810052/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25.04.2006, DJ 08.06.2006 p. 145).
"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE DEFERE OU INDEFERE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - PROLAÇÃO DE SENTENÇA - PERDA DE OBJETO.
1. *Sentenciado o feito, perde o objeto, (restando) porque prejudicado, o recurso especial interposto de acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela.*
2. *A sentença de mérito que confirma o provimento antecipatório absorve seus efeitos, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; se de improcedência a sentença, resta cassado o provimento liminar.*
3. *Precedentes do STJ.*
4. *Agravo regimental improvido.*
(AgRg no REsp 655475/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23.11.2004, DJ 21.02.2005 p. 160).
d. Julgo prejudicados o agravo de instrumento e os embargos de declaração.
e. Intimem-se.
f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034155-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034155-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ANADIL ABUJABRA AMORIM
AGRAVADO : PORTAL EXPRESS TRANSPORTES RAPIDOS LTDA -ME
ADVOGADO : EDUARDO BANNO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052943220094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

- a. Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que apreciou o pedido de antecipação de tutela em ação ordinária.
- b. A r. sentença, cuja prolação está documentada, conforme extrato computadorizado anexo, faz cessar a eficácia do provimento antecipatório.
- c. A matéria é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA LIMINAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A CAUSA. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA ANTECIPATÓRIA.
1. *As medidas liminares, editadas em juízo de mera verossimilhança, têm por finalidade ajustar provisoriamente a situação das partes envolvidas na relação jurídica litigiosa e, por isso mesmo, desempenham no processo uma função por natureza temporária. Sua eficácia se encerra com a superveniência da sentença, provimento tomado à base de cognição exauriente, apto a dar tratamento definitivo à controvérsia, atendendo ou não ao pedido ou simplesmente extinguindo o processo.*
2. *O julgamento da causa esgota, portanto, a finalidade da medida liminar, fazendo cessar a sua eficácia. Daí em diante, prevalece o comando da sentença, e as eventuais medidas de urgência devem ser postuladas no âmbito do sistema de recursos, seja a título de efeito suspensivo, seja a título de antecipação da tutela recursal, providências cabíveis não apenas em agravo de instrumento (CPC, arts. 527, III e 558), mas também em apelação (CPC, art. 558, § único) e em recursos especiais e extraordinários (RI/STF, art. 21, IV; RI/STJ, art. 34, V).*
3. *Conseqüentemente, a superveniência de sentença acarreta a inutilidade da discussão a respeito do cabimento ou não da medida liminar, ficando prejudicado eventual recurso, inclusive o especial, relativo à matéria.*
4. *A execução provisória da sentença não constitui quebra de hierarquia ou ato de desobediência a anterior decisão do Tribunal que indeferira a liminar. Liminar e sentença são provimentos com natureza, pressupostos e finalidades distintas e com eficácia temporal em momentos diferentes. Por isso mesmo, a decisão que defere ou indefere liminar, mesmo quando proferida por tribunal, não inibe a prolação e nem condiciona o resultado da sentença definitiva, como também não retira dela a eficácia executiva conferida em lei.*
5. *No caso específico, a liminar foi indeferida em primeiro grau, mas parcialmente deferida pelo Tribunal local, ao julgar agravo de instrumento. Pendente recurso especial dessa decisão, sobreveio sentença definitiva julgando parcialmente procedente o pedido, nos termos do acórdão. Tal sentença, tomada à base de cognição exauriente, dá tratamento definitivo à controvérsia, ficando superada a discussão objeto do recurso especial.*
6. *Recurso especial não conhecido, por prejudicado."*
(REsp 810052/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25.04.2006, DJ 08.06.2006 p. 145).
"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE DEFERE OU INDEFERE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - PROLAÇÃO DE SENTENÇA - PERDA DE OBJETO.
1. *Sentenciado o feito, perde o objeto, (restando) porque prejudicado, o recurso especial interposto de acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela.*
2. *A sentença de mérito que confirma o provimento antecipatório absorve seus efeitos, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; se de improcedência a sentença, resta cassado o provimento liminar.*
3. *Precedentes do STJ.*
4. *Agravo regimental improvido."*
(AgRg no REsp 655475/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23.11.2004, DJ 21.02.2005 p. 160).
- d. Julgo prejudicado o agravo de instrumento.
- e. Intimem-se.
- f. Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00074 CAUTELAR INOMINADA Nº 0021140-55.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.021140-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
REQUERENTE : BRASILIA LOCAL MODA LTDA -ME
ADVOGADO : DANIANI RIBEIRO PINTO
REQUERIDO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : JULIUS FLAVIUS MORAIS MAGLIANO
REQUERIDO : RIBELI COML/ LTDA -ME
No. ORIG. : 00211405520104036100 5 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 128/129: Pleiteia a requerente o cumprimento do Mandado de Desocupação da empresa RIBELI COMERCIAL LTDA - ME, da área localizada na sala de embarque, concessão M 48 A, no 1ª andar do terminal de passageiros do Aeroporto Internacional de Congonhas - São Paulo/SP.

Conforme consta dos autos, a requerente BRASÍLIA LOCAL MODA LTDA - ME, ajuizou a presente Medida Cautelar Incidental, objetivando, em síntese e liminarmente, a imediata desocupação pela empresa RIBELI COML/ LTDA - ME, da área mencionada, possibilitando, assim, a correção de sua situação, por meio da adjudicação, homologação e, finalmente, a ocupação da área, na qualidade de licitante vencedora do certame, para o exercício de suas atividades. Em decisão inicial de fls. 125 foi concedida a medida "initio litis", com posterior manifestação da INFRAERO (fls. 130/131), informando que não possui litigiosidade em relação ao presente feito, bem assim coercitividade a fim de dar cumprimento a ordem do Juízo caso a empresa que ocupa a área não a desocupe espontaneamente.

Considerando que a presente ação foi interposta incidentalmente ao Mandado de Segurança nº 2008.61.00.025305-4, observo que dada a anulação da r. sentença, determinada por esta Corte (MS nº 2009.03.00.015396-6), a apelação interposta foi julgada prejudicada, com baixa definitiva dos autos à Vara de Origem, sendo determinado o prosseguimento do feito com a citação da empresa, ora requerente, conforme informação anexa, o que resulta no indeferimento do presente pedido.

Com efeito, a competência é a medida da jurisdição, que restou exaurida com a baixa definitiva dos autos do referido *mandamus*, motivo pelo que o pedido de desocupação e demais providências deverá ser deduzido junto ao MM. Juízo "a quo".

Destarte, inequívoca a perda de objeto da presente ação, impondo-se sua extinção, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional, combinado com o art. 267, VI do Estatuto Processual Civil.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos ao arquivo.

P. I.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023234-73.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.023234-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : DROGARIA KUMAKI AOKI LTDA -ME e outro
: GENILCE ALVES DA COSTA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00232347320104036100 26 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação contra a r. sentença que, em ação de rito ordinário, atribuiu a responsabilidade técnica por drogaria à autora e determinou que o Conselho Regional de Farmácia efetue o registro, bem como condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A Lei Federal nº 3.820/60 prevê a inscrição no Conselho Regional de Farmácia de profissionais não farmacêuticos (artigo 14, parágrafo único, alíneas "a" e "b").

O Decreto nº 74.170/74, com a redação dada pelo Decreto nº 793/92, regulamenta a Lei Federal nº 5.991/73 - que dispõe sobre o Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos - e descreve o agente capaz de assumir a responsabilidade técnica por drogaria:

"O técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos artigos 22 e 23 da Lei nº 5692 de 11 de agosto de 1971." (artigo 28, parágrafo 2º, alínea "b").

Por sua vez, a Lei Federal nº 5.692/71 estabelecia o mínimo de 2.200 horas de trabalho escolar efetivo para o ensino de 2º grau (artigo 22). A referida lei foi revogada pela Lei Federal nº 9.394/96, que prevê a carga horária mínima anual de oitocentas horas para o ensino médio, com duração mínima de três anos.

No caso do Técnico de Farmácia, o Ministério da Educação, através da Portaria nº 363/95, determinou que, dentro da carga horária mínima para o ensino médio, 900 (novecentas) horas fossem dedicadas a matérias específicas, além do Estágio Profissional Supervisionado:

"Artigo 2º - Além do núcleo comum, a Habilitação Profissional Plena, em nível de 2º grau, de Técnico de Farmácia, deverá compreender as seguintes matérias:

I - Ética, Legislação e Organização;

II - Saúde Coletiva;

III - Técnica Farmacêutica;

IV - Assistência a Saúde.

Artigo 3º - A carga horária do currículo pleno será de, no mínimo 2.200 horas, das quais pelo menos 900 horas dedicadas às matérias relacionadas no artigo 2º.

Artigo 4º - A carga horária total do curso deverá ser acrescentado um mínimo de 10%, destinado ao Estágio Profissional Supervisionado."

No caso concreto, há direito líquido e certo à assunção da responsabilidade técnica. A inscrição da autora no Conselho Regional de Farmácia decorreu de decisão judicial proferida no processo nº 1999.61.00.028336-5, o qual transitou em julgado. Nestes termos, é permitida à autora a assunção de responsabilidade técnica por drogaria.

Neste sentido, confira-se:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. MULTA. SÚMULA 83/STJ. 1. O técnico de farmácia pode inscrever-se no Conselho de Farmácia respectivo, assim como está autorizado a assumir a responsabilidade técnica por drogaria, independentemente da excepcionalidade da hipótese, em virtude da inexistência de vedação legal para tanto (REsp 543.889/MG). 2. Agravo regimental não provido."

AGA nº 1.032.278, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJU de 11.09.08

"ADMINISTRATIVO. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO POR DROGARIAS. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 120/STJ. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

(...) 5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos REsp 543.889/MG, de relatoria do Ministro Luiz Fux, publicado no DJ de 25.9.2006, firmou entendimento no sentido de que os técnicos de farmácia que atendam aos requisitos de formação profissional exigidos pelas autoridades educacionais têm direito à inscrição junto aos Conselhos Regionais de Farmácia, bem como de que, uma vez inscritos, estão legalmente habilitados a exercer as atividades próprias da sua profissão, entre as quais a de assumir a responsabilidade técnica por drogaria.

6. Agravo Regimental desprovido."

AGRESP nº 996.877, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJE de 18/06/08

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. TÉCNICO EM FARMÁCIA. ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. AUTUAÇÃO. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Estando o autor respaldado por decisão judicial definitiva a inscrever-se, como técnico em farmácia, nos quadros do Conselho Regional de Farmácia, sendo-lhe expedido, para tanto, o respectivo certificado de habilitação legal, assiste-lhe o direito de exercer a responsabilidade técnica do estabelecimento, à luz do que tem decidido, reiteradamente, o Superior Tribunal de Justiça.

2. O agravado não é auxiliar de farmácia, mas técnico em farmácia, como expressamente constou da decisão agravada, daí porque manifestamente impertinente a aplicação da Súmula 275/STJ.

3. Nos termos da jurisprudência consolidada, a assunção, por técnico em farmácia, de responsabilidade técnica de drogaria de sua propriedade, não se condiciona a qualquer excepcionalidade ou à comprovação de interesse público específico. Ademais, ao contrário do que afirmado pela agravante, não é válida a atuação por falta, no estabelecimento, de um responsável técnico habilitado e registrado se o autor comprovou, através de certificado de habilitação legal, que foi expedido pelo próprio CRF, a sua condição regular de técnico em farmácia que, legalmente, o qualifica à responsabilidade técnica, não podendo, certo, a resistência da autarquia em reconhecer ou formalizar tal situação elidir os efeitos do direito amparado na legislação e em decisão judicial.

4. Agravo inominado desprovido."

TRF3, AC 200661000035546, AC 1434311, Relator(a) Des. Fed. CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/12/2009)

A verba honorária deve ser reduzida para o percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a demanda não importa complexidade a justificar condenação em patamar máximo.

Por estes fundamentos, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reduzir a verba honorária ao percentual de 10% sobre o valor da causa.

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004191-14.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.004191-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE FRANCA SP
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIETE CAMPANARO e outro
No. ORIG. : 00041911420104036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal opostos por Prefeitura de Franca em face do Conselho Regional de Farmácia (CRF), objetivando o reconhecimento da inexigibilidade de multas objeto da execução.

Sustenta, em síntese, que não formula medicamentos, e mais, não os vende a terceiros, mantendo dispensários de medicamentos em seus estabelecimentos de saúde unicamente para atender aos pacientes, na regular prestação de serviços públicos.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, fixando, mais, honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Irresignado, apela o CRF, pugnando pela reversão do julgado, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

É de ser colhida na lei, fonte primária de direitos e obrigações, os diferenciais entre farmácia, drogaria e dispensário de medicamentos. Dispõe, a propósito, o art. 4º da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos: (...)

X - FARMÁCIA - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou qualquer outra equivalente de assistência médica.

XI - DROGARIA - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em suas embalagens originais.

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;"

Ademais, dispõe o art. 15 do mesmo diploma legal:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."

Dos dispositivos legais transcritos, resulta claro que farmácia é o estabelecimento onde se procede à manipulação de fórmulas, drogas e aviaamentos, impondo-se, destarte, a presença de farmacêutico de nível superior como responsável técnico. E mais, que não se pratica, nas drogarias, nenhum ato pertinente, exclusivamente, às funções de farmacêutico, admissível, na espécie, que a responsabilidade técnica seja exercida pelo Oficial de farmácia, desde que regularmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

Ademais, tenho que tal exigência é descabida no que se refere ao dispensário de medicamentos, visto que lá é realizado apenas o fornecimento de medicamentos aos pacientes do estabelecimento, não havendo no local comércio ou manipulação desses produtos.

A matéria já não comporta disceptação, estando pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 25/06/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/05/2008)

Honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009503-55.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.009503-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00095035520104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal opostos por Prefeitura Municipal de São Paulo em face do Conselho Regional de Farmácia (CRF), objetivando o reconhecimento da inexigibilidade de multas objeto da execução.

Sustenta, em síntese, que não formula medicamentos, e mais, não os vende a terceiros, mantendo dispensários de medicamentos em seus estabelecimentos de saúde unicamente para atender aos pacientes, na regular prestação de serviços públicos.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, fixando, mais, honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais). Irresignado, apela o CRF, pugnando pela reversão do julgado.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

É de ser colhida na lei, fonte primária de direitos e obrigações, os diferenciais entre farmácia, drogaria e dispensário de medicamentos. Dispõe, a propósito, o art. 4º da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos: (...)

X - FARMÁCIA - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou qualquer outra equivalente de assistência médica.

XI - DROGARIA - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em suas embalagens originais.

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;"

Ademais, dispõe o art. 15 do mesmo diploma legal:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."

Dos dispositivos legais transcritos, resulta claro que farmácia é o estabelecimento onde se procede à manipulação de fórmulas, drogas e aviaamentos, impondo-se, destarte, a presença de farmacêutico de nível superior como responsável

técnico. E mais, que não se pratica, nas drogarias, nenhum ato pertinente, exclusivamente, às funções de farmacêutico, admissível, na espécie, que a responsabilidade técnica seja exercida pelo Oficial de farmácia, desde que regularmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

Ademais, tenho que tal exigência é descabida no que se refere ao dispensário de medicamentos, visto que lá é realizado apenas o fornecimento de medicamentos aos pacientes do estabelecimento, não havendo no local comércio ou manipulação desses produtos.

A matéria já não comporta discepção, estando pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 25/06/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/05/2008)

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020018-52.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.020018-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

APELADO : ELAINE RUSSI COUTO CAMARGO

ADVOGADO : JOÃO VICENTE AUGUSTO NEVES

No. ORIG. : 00200185220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Cuida-se de apelação do Conselho Regional de Farmácia - CRF /SP em face de sentença que julgou a extinção do processo por ausência de interesse de agir, com fundamento no art. 267, inciso VI, c/c o art. 598, ambos do CPC, em autos de execução fiscal objetivando a cobrança de crédito constante da CDA, de valor inferior a R\$ 1.000,00.

Distribuídos os autos nesta Corte regional, vem a apelante requerer a desistência do recurso tendo em vista o pagamento integral do débito pela apelada, a qual reconheceu a procedência da cobrança dos mesmos.

Às fls. 37, manifesta-se a apelada ratificando o noticiado pelo CRF.

Decido.

Recebo o pedido de desistência da apelação, formulado após a prolação de sentença de extinção do processo. Tal fato superveniente tem o condão de retirar um dos pressupostos subjetivos do recurso, qual seja, o interesse na reforma do r. *decisum* guerreado.

Posto isto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Custas *ex lege*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027946-54.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.027946-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00279465420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal opostos por Prefeitura Municipal de São Paulo em face do Conselho Regional de Farmácia (CRF), objetivando o reconhecimento da inexigibilidade de multas objeto da execução.

Sustenta, em síntese, que não formula medicamentos, e mais, não os vende a terceiros, mantendo dispensários de medicamentos em seus estabelecimentos de saúde unicamente para atender aos pacientes, na regular prestação de serviços públicos.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, fixando, mais, honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Irresignado, apela o CRF, pugnando pela reversão do julgado.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

É de ser colhida na lei, fonte primária de direitos e obrigações, os diferenciais entre farmácia, drogaria e dispensário de medicamentos. Dispõe, a propósito, o art. 4º da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos: (...)

X - FARMÁCIA - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou qualquer outra equivalente de assistência médica.

XI - DROGARIA - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em suas embalagens originais.

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;".

Ademais, dispõe o art. 15 do mesmo diploma legal:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."

Dos dispositivos legais transcritos, resulta claro que farmácia é o estabelecimento onde se procede à manipulação de fórmulas, drogas e aviamentos, impondo-se, destarte, a presença de farmacêutico de nível superior como responsável técnico. E mais, que não se pratica, nas drogarias, nenhum ato pertinente, exclusivamente, às funções de farmacêutico, admissível, na espécie, que a responsabilidade técnica seja exercida pelo Oficial de farmácia, desde que regularmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

Ademais, tenho que tal exigência é descabida no que se refere ao dispensário de medicamentos, visto que lá é realizado apenas o fornecimento de medicamentos aos pacientes do estabelecimento, não havendo no local comércio ou manipulação desses produtos.

A matéria já não comporta discepção, estando pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 25/06/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/05/2008)

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002636-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002636-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : OZEAS BATISTA MOREIRA

ADVOGADO : ELLEN FALCÃO DE BARROS COBRA PELACANI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PARTE RE' : AUTOMAN AUTOMACAO MANUTENCAO INDL/ LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00030298720054036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que determinou a regularização do recolhimento do preparo do recurso na forma estabelecida pela Resolução nº 411/2010, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 238/2010, em 29/12/2010, página 03/06.

Irresignado, sustenta o embargante a ocorrência de obscuridade, aduzindo que o recolhimento do preparo foi devidamente comprovado nos autos, tendo sido recolhido o porte de remessa e retorno e as custas, nos valores exatos e códigos corretos, de forma tempestiva, no dia 31 de janeiro de 2011, via internet, no *site* do Banco do Brasil, de modo que a finalidade do recolhimento do preparo restou atingida, independentemente da localidade em que efetivado. É o relatório.

Conheço do recurso. Não verifico a obscuridade apontada.

O agravante/embargante sustenta ter recolhido corretamente as custas e o porte de remessa e retorno, via internet, no Banco do Brasil S/A.

Todavia, a Resolução nº 411/2010, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região determina expressamente que o recolhimento do preparo deve ser efetivado em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, o que não ocorreu no presente caso. Ademais, não prospera a alegação do embargante de que o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno pode ser realizado em qualquer banco, pois o recolhimento das custas no âmbito da Justiça Federal deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º, da Lei n. 9.289/96, que regulamenta "as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus", c/c Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região.

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

Nesse sentido é o entendimento desta Corte Regional, *in verbis*:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESERÇÃO - RECOLHIMENTO NÃO EFETUADO NA CEF - RESOLUÇÕES NºS 287/07 E 411/10 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DESTA CORTE.

1 - Dispunha a Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração desta Corte, em artigo 2º, § 3º o seguinte: "...§ 3º - Determinar que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando obrigatoriamente comprovante nos autos." (grifei)

2 - Constatada a irregularidade no recolhimento das custas realizado pelo ora agravante, foi determinado o pagamento do porte de remessa e retorno, frise-se, na agência da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 411/2010, no prazo de 05 (cinco) dias (fl. 91).

3 - O agravante acostou 01 (um) comprovante de pagamento realizado no Banco do Brasil (fls. 93/95).

4 - Nos termos da Resolução do Conselho de Administração desta Corte nº 278/2007, §1º, apenas nos locais onde não existe agência da Caixa Econômica Federal - CEF, o recolhimento poderá ser feito em qualquer agência do Banco do Brasil. 5 - Desse modo, havendo agência da CEF em São Vicente, cidade do Juízo do processo originário, não se justifica o pagamento em agência do Banco do Brasil.

6 - Precedente: TRF 3ª, AG 2002.03.00.038220-1, 5ª Turma, relator Des. Federal ANDRÉ NABARRETE, julgado em 04.09.2006.

7 - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 201003000232509, Relatora Marli Ferreira, Quarta Turma, DJF3 CJ1 DATA: 10/06/2011)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CUSTAS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO NA CEF. EXIGIBILIDADE. GREVE BANCÁRIA. PORTARIA N. 5.885/09. DILAÇÃO DE PRAZO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. DESERÇÃO.

1. O recolhimento do preparo recursal deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de custas da Justiça Federal). A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber preparo e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira.

2. A Portaria n. 5.885, de 21 de outubro de 2009, da Presidência do Tribunal Regional federal da 3ª Região, estabeleceu, em seu artigo 1º, "o dia 29 de outubro do corrente ano, como data final para a juntada de custas, nos casos em que as partes não o fizeram no período de 24 de setembro de 2009 a 21 de outubro de 2009, em função da greve da Caixa Econômica Federal."

3. Os agravantes recolheram, por ocasião da interposição do recurso, as custas e o porte de remessa e retorno do agravo de instrumento no Banco do Brasil S/A, em razão de alegada greve bancária da CEF. Ocorre, porém, que, malgrado a

dilação de prazo prevista na Portaria n. 5.885/09, os recorrentes não regularizaram o recolhimento do preparo até 29.10.09.

4. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, AI 200903000356970, Relator ANDRÉ NEKATSCHALOW, 5ª Turma, DJF3 19/01/2010)."

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECURSO DESERTO. CUSTAS INSUFICIENTES E RECOLHIDAS EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA DETERMINADA NA RESOLUÇÃO 148/97 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO. ISENÇÃO DO PREPARO POR PARTE DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS AFASTADA.

A norma contida no artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, que estendia à Empresa brasileira de Correios e Telégrafos - ECT os privilégios concedidos à Fazenda Pública foi revogado pela Lei nº 9.289/96, que "dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo grau e dá outras providências". A superveniência de norma especial sobre custas revogou, quanto a esse quesito, o disposto no Decreto-lei nº 509/69, pelo que a agravante não está isenta do recolhimento de custas processuais. Ainda que aplicável ao caso concreto à norma do item IV do Anexo II da Resolução nº 148/97 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o pagamento foi efetuado em instituição bancária errada, qual seja, o Banco do Brasil, posto que o artigo 3º da Resolução nº 148/97 estabelece que o recolhimento de custas, preços e despesas processuais devem ser feitos mediante guia DARF nas agências da Caixa Econômica Federal, somente sendo admitido o pagamento no Banco do Brasil na hipótese de não existir agência da caixa Econômica federal no município em que proposta a ação, não havendo que se falar em abertura de prazo para regularização. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, AMS 98030760785, Relatora VESNA KOLMAR, Primeira Turma, DJF3 CJ1 DATA:02/09/2009)."

Portanto, A Caixa Econômica Federal - CEF, é a única instituição autorizada a receber preparo e porte de remessa e retorno relativamente aos feitos da Justiça Federal.

Por esses motivos, **rejeito** os embargos de declaração opostos.

Considerando que o recolhimento das custas de processamento e porte de remessa e retorno é requisito objetivo de admissibilidade do recurso, cuja inobservância, por parte da recorrente, implica na pena de deserção, conforme se depreende do artigo 511, *caput*, do CPC, providencie o embargante o correto recolhimento das custas, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, na forma determinada pelo despacho de folha 81, junto à Caixa Econômica Federal das custas do preparo, código da receita n.º 18750-0, bem como do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18760-7, nos termos da Resolução n.º 411/2010, sob pena de negativa de seguimento do agravo.

Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005467-52.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.005467-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : TRANSPPOSTAL SERVICOS POSTAIS LTDA -EPP
ADVOGADO : FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010473720114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFO - ECT contra decisão que, em ação cautelar, deferiu parcialmente a liminar.

Às fls. 196/197, o então relator indeferiu o efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta do banco de dados desta e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença sem resolução de mérito, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007173-70.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ANA CRISTINA TAHAN DE CAMPOS NETTO DE SOUZA e outro
AGRAVADO : RUBENS SADER e outros
: ARLETE TERESINHA CORREA SADER
: SERGIO ANTONIO DE BORTOLI
: MARIANGELA PLACIDI DE BORTOLI
: ESTER JOCELINE ALTAFIN GALLI
: JOAO ANTONIO PERES
: WALDOMIRA VALERIO PERES
: EDSON LUIZ MENDES COUTINHO
: ANA MARIA PICCOLO MENDES COUTINHO
: MANOEL LUIZ FERREIRA ATHAYDE
: ANA LUIZA BORELLI ATHAYDE
: JOSE ALBERTO ROTTER
: ROSANA APARECIDA DE ARAUJO ROTTER
: ANTONIO CARLOS BUSOLI
: HELAINE MARIA CAMILLO BUSOLI
: CARLOS ALBERTO NAVARRO
: MARIA REJANE VALERIO NAVARRO
: JOSE ROBERTO MORO
AGRAVADO : JULIO CESAR GALLI
ADVOGADO : AUGUSTO JULIO CESAR CAMPANA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091541120044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto, que deixou de receber apelação interposta na ação civil pública ambiental, vazada nos seguintes termos:

"...

Fls. 221/227: deixo de receber a apelação interposta. A questão debatida foi devidamente analisada no processo mais antigo (ACP nº 2002.6102.011672-8), onde deverá ser apreciado eventual irresignação.

..." (fls. 152)

A agravante assevera, em síntese, que foram atendidos os requisitos para a apreciação da apelação.

DECIDO

Dispõe o artigo 162 da Legislação Processual sobre os atos do Juiz, conforme abaixo transcrito:

"Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º - Sentença é o ato do juiz que implica algumas das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei.

§ 2º Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.

...."

Ora, as situações previstas nos artigos 267 e 269 do CPC são aquelas em que a extinção do processo se dá com ou sem resolução do mérito, ou seja, são as sentenças.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

No caso em tela o juiz monocrático proferiu sentença única (fls. 104/175), com eficácia "erga omnes", para ser translada em cada um dos processos aqui citados, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir de que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

A referida sentença foi de parcial procedência, alcançando todos os ranchos edificadas às margens do Rio Mogi-Guaçu, em área de preservação permanente, condenando os requeridos, bem como todos os que se encontrem na mesma situação fática, a se absterem de realizar novas edificações, corte, exploração, ou supressão de qualquer tipo de

vegetação ou de realizar qualquer outra ação antrópica na área de preservação compreendida nos 100 metros, medidos desde o nível mais alto do rio Mogi-Guaçu, em faixa marginal, ao longo de toda a extensão do lote ocupado, que se encontra em sua posse direta, salvo prévia e expressa autorização do IBAMA, bem como condenou-os ao cumprimento da obrigação de fazer, consistente na recuperação da área de várzea e recomposição da cobertura florestal na área de preservação permanente dos imóveis, mediante o plantio racional e tecnicamente orientado de espécies nativas e a construção de fossa séptica.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

Assim, o recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi transladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

As sentenças são pois materialmente diversas, apesar de instrumentadas em documento único, por reprodução.

A solução do r. juízo é extremamente interessante, vez que aplicou idêntica solução para todos os casos; ocorre que se há diversidade estas devem ser enfrentadas no recurso cabível.

A princípio milita a favor da agravante a relevância do direito invocado, já que se encontram presentes os requisitos para interposição da apelação em cada processo, não podendo o juiz monocrático deixar de recebê-las.

Com estas considerações, defiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada para querendo contraminutar, nos termos do artigo 527, V do CPC.

Intime-se.

Comunique-se ao juízo de origem o teor desta decisão.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007301-90.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007301-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Universidade Bandeirante de Sao Paulo UNIBAN
ADVOGADO : DECIO LENCIONI MACHADO
AGRAVADO : MIRIAN ALVES AVERSA
ADVOGADO : LUIS CARLOS AVERSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00003476820114036130 2 Vr OSASCO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu medida cautelar requerida pela parte.

Tendo em vista a prolação de sentença na ação principal, conforme cópia de fls. 57/60, ocorreu a perda de objeto.

Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.

P. I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007942-78.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007942-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : JBS EMBALAGENS METALICAS LTDA
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET

: FELIPE RICETTI MARQUES
: DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00247769720084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Perfeita a intimação em nome do Advogado Seliomar Silva Santos, substabelecido **sem reservas de iguais** à fls. 329, pelo que, descabe a alegação de nulidade da intimação de fls. 334.

Esclareça a Agravante quem efetivamente tem poderes para patrocinar o feito, regularizando a representação processual.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008901-49.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.008901-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : WHIRLPOOL S/A
ADVOGADO : PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00210690520004036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 278/279: Desentranhe-se o documento de fls. 265/273, conforme requerido, deixando-o à disposição da agravante, WHIRLPOOL S/A, mediante recibo nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010897-82.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.010897-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : RICARDO RODRIGUES
ADVOGADO : RODRIGO CAMARGO KALOGLIAN e outro
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034369220114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra o indeferimento de liminar, em mandado de segurança impetrado com o fito de obter provimento jurisdicional que assegure ao ora agravante imediata inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB.

Indeferido o pedido liminar neste Agravo de Instrumento.

Todavia, neste momento há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Conforme informado via correio eletrônico, o feito em que exarada a decisão agravada - 0003436-92.2011.4.03.6100 - foi sentenciado, tornando esvaído de objeto o recurso em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Dessa forma, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, em face da prejudicialidade do recurso, **nego-lhe seguimento.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012068-74.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.012068-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : GUILHERME DE CARVALHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00158168420104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação mandamental, julgou improcedente os pedidos e denegou a segurança.

Requer-se a reforma da r. sentença, no ponto em que cassou a liminar.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ART. 14, § 3º, DA LEI 12016/09. EFEITOS DA APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MERAMENTE DEVOLUTIVO. ART. 558, DO CPC.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O art. 14, § 3º, da Lei 12016/09 porta a seguinte redação: "Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação. § 3º. A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar". Nestes termos, o apelo contra a sentença que concede a segurança deve ser recebido no efeito meramente devolutivo.

IV - Em que pese as alegações da recorrente, tem-se que a matéria impugnada não enseja o acolhimento da excepcionalidade de concessão de efeito suspensivo ao apelo, nos termos do art. 558, do CPC. Nesta linha o julgado de minha relatoria (AG 262495 - DJF3 CJI 23/03/2010 - v.u. - 2ª T. - TRF3) e também o julgado (AI 326628 - Rel. Silva Neto - 3ª T. - v.u. - DJF3 CJI 23/03/2010 - TRF3).

V - Agravo improvido.

(TRF-3, AI 201003000309336, Relatora Juíza Cecilia Melo, Segunda Turma, v.u., j. 24/05/2011, DJF3 02/06/2011 - os destaques não são originais)

Ademais, os efeitos da liminar anteriormente concedida, em sede de mandado de segurança, salvo se revogada ou cassada, persistem até a prolação da sentença.

A matéria é objeto de entendimento jurisprudencial nos Tribunais Regionais:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DENEGATÓRIA DO PEDIDO - RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO SÓ EFEITO DEVOLUTIVO - JURISPRUDÊNCIA DO STF - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

I - Denegada a segurança, a liminar antes deferida perde sua força, seja por explícita cassação (se antes já não o fora), seja por implícita perda de eficácia em face do natural perfil declaratório negativo da sentença, sendo impossível.

assim, reavivá-la por meio da atribuição de efeito suspensivo à apelação, salvas situações excepcionalíssimas (teratológicas).

2- SÚMULA nº 405 do STF: "Denegado o Mandado de Segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária". Também assim a jurisprudência do TRF1.

3- Agravo regimental não provido.

4- Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 14 de março de 2011. , para publicação do acórdão.

(TRF-1, AGA, Relator Des. Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, v.u., j. 14/03/2011, e-DJF1 18/03/2011 - os destaques não são originais)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO - LEI Nº 12.016/09.

1- Nostermos da Lei nº 12.016/09, a apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, eis que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o seu caráter auto-executório e com a celeridade do rito mandamental.

2- Para a concessão de efeito suspensivo ao recurso, indispensável a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, o que não se constata, no caso dos autos.

3- A concessão de efeito suspensivo à apelação não tem o condão de restabelecer os efeitos da liminar, cassada com a prolação da sentença denegatória. Dispõe a nova LMS (Lei nº 12.016/09), em seu art. 7º, § 3º, que os efeitos da medida liminar persistirão somente até a prolação da sentença.

4- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF-3, AI 200903000283369, Relator Juíz Lazarano Neto, Sexta Turma, v.u., 28/10/2010, DJF3 10/11/2010 - os destaques não são originais)

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso (art. 557, "caput", do CPC) manifestamente inadmissível. Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014903-35.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.014903-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : JOSIANA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SAMIRA MARQUES DANELON e outro

AGRAVADO : UNIVERSIDADE METODISTA DE PIRACICABA UNIMEP

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00038896020114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSIANA DE OLIVEIRA contra decisão que, em ação mandamental, indeferiu a liminar.

Conforme consta do banco de dados desta e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015061-90.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.015061-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : HEWLETT PACKARD DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : CRISTIANO FREDERICO RUSCHMANN
SUCEDIDO : COMPAQ DO BRASIL LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00152577520104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que informe se persiste o interesse no julgamento do presente recurso.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00090 CAUTELAR INOMINADA Nº 0015985-04.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.015985-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
REQUERENTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
REQUERIDO : PEDRO LEON
No. ORIG. : 00067346120034036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

I- CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuíza a presente Medida Cautelar Inominada, objetivando, em síntese e liminarmente, atribuir efeito suspensivo à apelação interposta em face da r. decisão que, em sede de Ação Ordinária em fase de execução, rejeitou a impugnação da Requerente e, mais, determinou a expedição do respectivo Alvará de Levantamento.

A Requerente interpôs apelação contra a r. sentença que, à época do ajuizamento da presente cautelar, ainda não fora recebida.

Nesta Corte, reiterando a presença do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora" na espécie, pede a concessão de liminar, para o fim de "*suspender a parte da sentença que não acolheu a Impugnação e extinguiu a Execução autorizando o levantamento dos valores depositados em garantia do juízo, até julgamento da apelação interposta, ou ainda até apreciação pelo relator do pedido suspensivo requerido na apelação*" (fl. 7 - destaquei).

II- Compulsando o andamento processual do feito principal (AC n. 0006734-61.2003.4.03.6104), verifico que a apelação da ora Requerente foi recebida no duplo efeito, conforme despacho proferido em 28/06/2011 (anexado), posteriormente à distribuição do presente feito.

Pelo exposto julgo prejudicada a presente cautelar, declarando-a extinta, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos ao arquivo.

P. I.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018115-64.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018115-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : ROBERTO JOSE FALCON TAMARGO

ADVOGADO : JOSE GALHARDO VIEGAS DE MACEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00081361420114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que deferiu a antecipação de tutela, em ação ordinária, determinando a inscrição do agravado no Conselho Regional de Medicina, sem a exigência da revalidação do diploma. É uma síntese no necessário.

O artigo 48, § 2º, da Lei Federal n.º 9.394/96, estabelece:

Art. 48, § 2º: "Os diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras serão revalidados por universidades públicas que tenham curso do mesmo nível e área ou equivalente, respeitando-se os acordos internacionais de reciprocidade ou equiparação."

No mesmo sentido, o artigo 2º, alínea "f", do Decreto n.º 44.045/58:

"Art. 2º - O pedido de inscrição do médico deverá ser dirigido ao Presidente do competente Conselho Regional de Medicina, com declaração de:

f) prova de revalidação do diploma de formatura, de conformidade com a legislação em vigor, quando o requerente, brasileiro ou não, se tiver formado por Faculdade de Medicina estrangeira;"

De outra parte, a Resolução do Conselho Federal de Medicina n.º 1.669/03, estabelece, em seu artigo 2º:

"Art. 2º - Os diplomas de graduação em Medicina expedidos por faculdades estrangeiras somente serão aceitos para registro nos Conselhos Regionais de Medicina quando revalidados por universidades públicas, na forma da lei".

A mencionada legislação impõe, como pré-requisito à inscrição no CRM, a necessidade de revalidação do diploma obtido em universidade estrangeira.

O Conselho-agravante é parte ilegítima passiva. Não é da competência do CRM dar validade a diploma para, após, inscrever o agravado em seus quadros.

O requerimento de revalidação deve ser, com precedência, formulado em face de universidade pública.

Por estes fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Intime-se o agravado para o eventual oferecimento de resposta.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019605-24.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019605-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : FCIA CASA BRANCA LISBOA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00342714520104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC

(artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020189-91.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020189-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : TITO LIVIO SEABRA e outro
AGRAVADO : JAIR APARECIDO SPINELLI e outro
: NILVIA ANTONIA TOMICHA SPINELLI
ADVOGADO : GILBERTO NOTARIO LIGERO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00024969120114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** contra decisão que, em ação civil pública, indeferiu liminar que objetivava a decretação da imposição para a parte ré se abster de realizar nova construção em área de preservação permanente, bem como a paralisação de todas as atividades antrópicas ali empreendidas, entre outras medidas preservacionistas.

O agravante afirma que o objeto do pedido é exclusivamente preventivo, uma vez que pretende unicamente que não ocorram novas intervenções na área, até decisão final quanto à regularidade das construções.

Assevera que o direito ambiental tem como característica principal preocupação de grande envergadura com o princípio da prevenção ou da precaução.

Assim, esclarece que buscou prevenir novos danos ao meio ambiente.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

A Constituição da República, art. 225, *caput* e § 2º, dispõe sobre o meio ambiente:

"Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

(...)

§ 2º. Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei."

Todos, portanto, têm o dever de preservar o meio ambiente e recuperá-lo em caso de degradação.

De acordo com os dizeres do relatório técnico de vistoria às fls. 158/163, restou apurada a ocorrência de dano ambiental na propriedade dos réus, ora agravados, localizada em área de preservação permanente:

"O local vistoriado foi objeto de interferências por edificação de alvenaria, cercas, plantio de frutíferas e exóticas, acesso ao lago, dificultando a regeneração natural da área de preservação permanente.

(...)

O referido dano ambiental foi cometido no loteamento São Sebastião - lote 04, Distrito de Campinal às margens do Reservatório da UHE Sérgio Motta.

(...)

As interferências realizadas com edificação de alvenaria/madeira, rampa de acesso, plantio de frutíferas na APP alteraram as características desse ecossistema local, pois dessa forma essas interferências impediram a regeneração

natural da vegetação e também impediu que indivíduos da fauna local transitem com facilidade nessa área, dificultando assim o fluxo gênico de várias espécies.

(...)

As intervenções descaracterizam a APP, com a existência de lançamento/despejo de água servida, fossa negra, causando poluição da área, solo e subsolo.

(...)

A ocupação de área de preservação permanente com edificações direcionadas para atividades de lazer caracterizam dano de impedimento da regeneração da vegetação nativa ciliar, sendo necessária a devida recomposição arbórea dessas áreas".

Por ora, a vistoria basta para o deferimento do efeito suspensivo requerido, já que o trabalho técnico conclui pela localização do imóvel em área de preservação permanente e noticia a ocorrência de dano ambiental.

Além disso, vislumbro o *periculum in mora*, haja vista que o processo de deterioração ambiental já tem curso e o meio ambiente deve ser imediatamente resguardado e protegido, nos termos da Carta Política.

Com essas considerações, defiro o efeito suspensivo requerido.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intimem-se os agravados nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00094 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0020365-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020365-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : YORKER ENGENHARIA E REFRIGERACAO S/A e outro

: MARIA CECILIA MARCONDES DE GODOY

ADVOGADO : MARCELO TORRES MOTTA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00533836919884036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em exceção de pré-executividade, reconheceu prescrição da pretensão executiva em relação aos sócios (fls. 279/280).

A agravante sustenta a possibilidade de inclusão dos sócios e a não ocorrência da prescrição.

Aduz que a executada aderiu ao parcelamento em 25/02/2003.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento nos termos do regime previsto no artigo 543-C, do CPC, no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição, conforme precedentes colacionados a seguir:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a

dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. **A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.** (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 02/12/2010, DJe 14/12/2010, destaqueei)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. **A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.**

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, **tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.**

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010, destaqueei)

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, **há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.**

2. Agravo regimental improvido."

(Primeira Seção, AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, J. 25/11/2009, DJe 07/12/2009, destaqueei)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, **para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.**" (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007).

2. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 790034/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010, destaqueei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.101.708/SP, DJ 23//03/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.06.2005.

2. **O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.** Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005.

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a executada principal foi citada em 23.06.1998 e a citação do sócio ocorreu em 15/09/2003. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

6. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1157069/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18/02/2010, DJe 05/03/2010, destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco nos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 23/02/2010, DJe 08/03/2010, destaquei)

Na hipótese dos autos, a decisão hostilizada está de acordo com o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

A empresa executada foi **citada**, de acordo com a certidão do Sr. Oficial de Justiça lavrada em **09/01/1978** e juntada aos autos em 26/01/1978 (fls. 10 verso/11 verso).

Conforme dizer da agravante, a executada aderiu ao parcelamento em **25/02/2003**.

Somente em 29/01/2009, a União requereu a inclusão dos sócios na lide (fls. 217/219).

Embora tenha havido adesão ao parcelamento, naquela oportunidade, já havia decorrido o prazo prescricional para o redirecionamento da execução.

Com estas considerações, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020911-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020911-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : OLIVERIO AUGUSTO PENTEADO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00159040720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº

11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020985-82.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020985-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA
ADVOGADO : SOLANO DE CAMARGO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : SERGIO GARDENGHI SUIAMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00183321920064036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que indeferiu pedido de intimação do MPF para que se manifeste sobre o cumprimento do Termo de Ajustamento de Conduta.

É uma síntese do necessário.

Analisando os autos, não verifico o interesse recursal.

Deveras, o cumprimento do Termo de Ajustamento de Conduta homologado nos autos da Ação Civil Pública pode ser comprovado por mero pedido de certidão de objeto e pé.

Além disso, é certo que a diligência reclamada perante o Juízo originário pode ser objeto de específico pedido direcionado ao Ministério Público Federal.

Assim, indefiro a antecipação de tutela da pretensão recursal.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau.

Intime-se o agravado para o eventual oferecimento de resposta.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021231-78.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.021231-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : PAULO HUGO SCHERER e outro
AGRAVADO : SHIRLEY DE MATOS SODRE
ADVOGADO : EDILENE BALDOINO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00151862820104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu o pedido de devolução de prazo. Argumenta-se com a necessidade de intimação pessoal do procurador do Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região (CRECI-SP).

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGISTRO PROFISSIONAL. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. AUSÊNCIA DE PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. É intempestivo a agravo de instrumento quando não demonstrada, no momento de sua interposição, por certidão oficial expedida pela Corte de origem ou por outro meio idôneo, a não ocorrência de expediente forense nos termos inicial ou final de sua interposição.

2. A decisão agravada foi disponibilizada em 09/01/2009 e publicada em 12/01/2009. O prazo recursal findou em 02/02/2009 e o agravo foi interposto em 09/02/2009, mostrando-se, desta forma, intempestivo.

3. Outrossim, não gozam os advogados do agravante do privilégio da intimação pessoal, de modo que a contagem do prazo recursal deve se dar da publicação do acórdão na imprensa oficial, por intermédio do Diário de Justiça.

4. Agravo regimental não provido."

(AGA 200900534328, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 09/08/2010 - o destaque não é original).

Do mesmo modo, a decisão monocrática proferida em juízo liminar no MS 26.150/DF, de relatoria do Ministro EROS GRAU:

"DECISÃO: Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo conselho Regional de Odontologia do Mato Grosso do Sul contra ato do Tribunal de Contas da União, que determinou ao impetrante a realização de concurso público para admissão de pessoal, no prazo de 180 dias, rescindindo todos os contratos trabalhistas firmados a partir de 18.05.2001.

2. O impetrante alega que os conselhos federais e regionais de fiscalização do exercício profissional são entidades sui generis, não se lhes aplicando todos os preceitos que regem a Administração Pública Direta e Indireta.

3. Afirma que essas entidades não recebem repasse de verbas públicas, mantendo suas atividades tão somente por meio das contribuições arrecadadas dos profissionais inscritos em seus quadros.

4. Enfatiza que os empregados que trabalham no CRO-MS não são servidores públicos, uma vez que os salários são pagos pela própria entidade e os postos de trabalho não são criados por lei.

5. Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos do Acórdão n. 1.212/2004, confirmado pelo Acórdão n. 845/2006, do Tribunal de Contas da União e, no mérito, a concessão da segurança para declarar a sua nulidade.

6. É o relatório. Decido.

7. A concessão de medida liminar em mandado de segurança pressupõe a coexistência da plausibilidade do direito invocado e do risco de dano irreparável pela demora na concessão da ordem.

8. No voto que proferi na ADI n. 3.026, de que fui Relator [acórdão pendente de publicação], observei que a OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União, enquadrando-se como serviço público independente, categoria singular no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro.

9. Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, assim como a OAB, não constituem autarquias, eis que diferentemente do que ocorre com elas, não estão sujeitos à tutela da Administração. Os conselhos sustentam-se por meio de contribuições cobradas de seus filiados, inclusive no que se refere ao pagamento de funcionários, não recebendo quaisquer repasses do Poder Público.

10. Note-se que o Tribunal já afastou a possibilidade de exercício da supervisão ministerial sobre as entidades fiscalizadoras de profissões liberais [RMS n. 20.976, Relator o Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 16.02.1990], evidenciando o não recebimento do parágrafo único do art. 1º do decreto-lei n. 968/69 ["As entidades de que trata este artigo estão sujeitas à supervisão ministerial prevista nos artigos 19 e 26 do Decreto-lei n. 200, de 25 de fevereiro de 1967, restrita à verificação da efetiva realização dos correspondentes objetivos legais de interesse público"].

11. O art. 1º do decreto-lei n. 968/69 determina que "as entidades criadas por lei com atribuições de fiscalização do exercício de profissões liberais, que sejam mantidas com recursos próprios e não recebam subvenções ou transferências à conta do orçamento da união regular-se-ão pela respectiva legislação específica, não se lhes aplicando as normas legais sobre pessoal e demais disposições de caráter geral, relativas à administração interna das autarquias federais" [Grifou-se]. Esse preceito foi recebido pela Constituição do Brasil.

12. Há plausibilidade jurídica do pedido liminar.

13. O periculum in mora faz-se presente na medida em que a imediata rescisão dos contratos de trabalho celebrados a partir de 18.05.2001 pode comprometer o desempenho dos serviços prestados pelo impetrante, com graves conseqüências para os seus afiliados.

Ante o exposto, defiro a medida liminar, para suspender os efeitos dos Acórdãos TCU n. 1.212/2004 e n. 845/2006, até o julgamento final do presente writ.

Intime-se a autoridade coatora para prestar informações no prazo do art. 1º, "a", da Lei n. 4.348/64. Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria Geral da República.

Intime-se o impetrante para que apresente o instrumento de procuração original, no prazo de 10 dias, sob pena de nulidade do feito [art. 13, I, do CPC].

Publique-se. Brasília, 19 de setembro de 2006. Ministro Eros Grau Relator".

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso (art. 557, "caput" do CPC).

Comunique-se ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Publique-se e intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021422-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021422-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : FABIO PACHECO JORDAO FURLAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00110803420114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021423-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021423-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : CLINICA VETERINARIA SAO LAZARO LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00233222520114036182 4F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021425-78.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.021425-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : FRANCISCO LOUREIRO NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00242117620114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021435-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021435-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : ALEXANDRE VICENTIN
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00175828620114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento. No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e REsp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021439-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021439-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00110336020114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos

judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021444-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021444-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : CIRNE CIA INDL/ DO RIO GRANDE DO NORTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00226025820114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021449-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021449-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : JOSE EDUARDO LOMBARDI LOCKS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00242446620114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021454-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021454-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : CAROLINA MARIA KARRUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00176928520114036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e REsp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021459-53.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : EDUARDO ABREU DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00176373720114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O

mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021475-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021475-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : BRUNO BRUNI -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00226562420114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e REsp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021479-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021479-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
AGRAVADO : NAIDE APARECIDA VIANA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00150634120114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº

11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021487-21.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.021487-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
AGRAVADO : PUPPYLAND COM/ DE PRODUTOS PARA ANIMAIS LTDA -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.030818-7 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto

Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022550-81.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.022550-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : IVANIL LUIS PEREZ JACAREI -ME
ADVOGADO : VITOR LEMES CASTRO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00025741520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

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

Ocorre que, no presente agravo, o recolhimento do porte de retorno não foi realizado.

Por estes fundamentos, intime-se o recorrente para que junte a via original do recolhimento do preparo, bem como regularize o pagamento das custas (porte de retorno - R\$ 8,00), através de Guia de Recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta E. Corte.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022625-23.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.022625-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : SBKS SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00532387520094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, após apreciar a reiteração do pedido de citação na pessoa do sócio da Pessoa Jurídica, manteve a antecedente decisão de fl. 42 dos autos principais, onde restou indeferido o pedido de citação da empresa executada, no endereço e em nome de seu sócio.

Sob o argumento de lesão grave, requer o agravante atribuição de efeito suspensivo, para citação do responsável tributário.

Decido.

De se examinar, de permeio, o cabimento, ou não, da suspensão dos efeitos da decisão agravada, na forma do artigo 527, inc. III, do CPC.

Infere-se dos autos que o magistrado já havia indeferido o pedido de citação da executada na pessoa de seu representante legal à fl. 43 (fl. 42 da ação executiva), em 08 de junho de 2011.

Cientificado da decisão o Conselho exequente atravessou petição nos autos em 17/06/2011 (fls. 44/47) reiterando o pedido de citação da pessoa jurídica executada em nome do sócio, pedido esse não acolhido pelo MM. Juiz natural da causa. Sobreveio então a decisão impugnada, onde o magistrado manteve a aludida decisão de fl. 42, nada inovando portanto.

O agravante recorre da decisão, buscando sua reversão.

No caso em exame, não há como se conhecer do recurso porquanto se operou a preclusão temporal para interposição do agravo já que o mesmo deveria ter sido interposto contra a primeira decisão que indeferiu pedido de citação da executada na pessoa de seu representante legal, cuja intimação do agravante se deu em 17/06/2011, conforme se verifica dos autos (folha 44), e não da segunda decisão que - muito tempo depois - manteve a decisão indeferitória do pedido (fl. 54), sendo intimado o agravante em 28/07/2011.

O agravante na verdade perdeu o prazo para recorrer eis que no direito processual civil inexistente qualquer eficácia para pedido de reclamo ou de reconsideração.

Tenho assim que o ato judicial, ora atacado, é mera reiteração do *decisum* precedente, razão pela qual entendo estar preclusa a oportunidade de impugnação.

Por estes fundamentos, nego seguimento ao agravo, por manifestamente inadmissível, com base no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023021-97.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023021-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : ELISABETE CARVALHO ANDRADE DROG -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00334357220104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidade e multas, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exeqüente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exeqüente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado

diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se

a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicação da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraíso fiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária,

insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta,

visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei nº 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC nº 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassarem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassarem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.20004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda

Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda

Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executido é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI

10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

No caso concreto, o valor atualizado dos débitos pendentes, conforme certidão do CRF-SP (fl. 21), ultrapassa a quantia de R\$ 10.000,00. Tal alegação, entretanto, deve ser submetida, com precedência, ao digno Juízo de 1º grau.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023392-61.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023392-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : BIFE DOG S ALIMENTOS E ACESSÓRIOS PARA CAES E GATOS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213528720114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023400-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023400-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : CALOPSITA RACOES E ACESSORIOS LTDA -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00232928720114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023569-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023569-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : DIONISIO BARLATI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00585220620054036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Fls. 76: Chamo o feito à ordem.

Verifico que a documentação colacionada aos autos refere-se à execução fiscal nº 2006.61.82.023837-8, ajuizada em face de ANTONIO DE PAZZI XAVIER, motivo pelo que **reconsidero** a r. decisão de fls. 74/75.

Passo à análise do recurso.

Estatui o inciso I do artigo 525 do CPC, como requisito formal de admissibilidade do recurso, que a petição de agravo seja instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Verifica-se, na espécie, lacuna no que tange àquela exigência legal, cogente, eis que toda a documentação acostada aos autos refere-se a outra execução fiscal, cuja decisão foi objeto do agravo de instrumento nº 0023547-64.2011.4.03.0000. Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido do não conhecimento do recurso na hipótese de ausência de peça obrigatória.

Trago, a propósito:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º CPC - CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA E RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO OU DOCUMENTO EQUIVALENTE - PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - LEI 9139/95 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

2. A ausência do traslado de cópia da decisão agravada e respectiva certidão de intimação ou documento equivalente, inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento, porquanto não há como se verificar a adequação do recurso e também sua tempestividade.

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

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido.

(TRF3 - AG 312536 - 200703000911050 - Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE - DJF3 21/10/2008)

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ARTIGO 525, I, DO CPC. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - Agravo de instrumento interposto em 21/05/2008, em face de decisão proferida em 28/04/2008.

2 - O inciso I do artigo 525 do CPC estatui, como requisito formal de admissibilidade do recurso, que a petição de agravo seja instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade e comprovar a capacidade postulatória das partes.

3 - Destarte, a parte não observou a correta formação do agravo de instrumento quando da sua interposição, deixando de juntar cópia da certidão de intimação.

4 - A formação deficiente do agravo impossibilita o conhecimento do recurso, não sendo permitido ao relator converter o julgamento em diligência para suspensão da irregularidade formal.

5 - Agravo a que se nega provimento.

(TRF3 - AG 335813 - 200803000190909 - Rel. Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF - DJF3 21/08/2008)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. CÓPIA DA PUBLICAÇÃO ENCAMINHADA PELA AASP. CÓPIA DA DECISÃO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. PEÇA ESSENCIAL À AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO.

1. Os documentos elencados no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, são obrigatórios e devem ser apresentados pelo agravante no ato da interposição do recurso, sob pena de negativa de seguimento. 2. A cópia da publicação encaminhada pela Associação dos Advogados de São Paulo - AASP não tem caráter oficial e, pois, não substitui a cópia da decisão agravada, também não sendo possível aferir, por outro meio, a tempestividade do recurso.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF3 - AG 237406 - 200503000408434 - Rel. Juiz Fed. Conv. CLAUDIO SANTOS - DJU 08/08/2007 pag. 178)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - NÃO INTERROMPE, NEM SUSPENDE, O PRAZO PARA AGRAVAR - FALTA DE CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA E DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - INTEMPESTIVIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO REGIMENTAL AOS QUAIS SE NEGA CONHECIMENTO.

1 - O prazo para interposição de agravo de instrumento é contado da data da intimação das partes ou da data da ciência inequívoca quanto à decisão que lhe entende a parte prejudicial.

2 - O pedido de reconsideração não suspende, nem interrompe, o prazo para interposição do recurso.

3 - A falta de juntada de cópia da decisão agravada torna a instrução do instrumento deficiente e impossibilita a análise do pedido da recorrente. 4 - Agravo de instrumento ao qual se nega conhecimento, Agravo regimental prejudicado, revogada a liminar deferida.

(TRF3 - AG 115132 - 200003000446565 - Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES - DJU 10/04/2006 pag. 382)

Ante o exposto, não conheço do presente agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024222-27.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.024222-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : JOAO REYNALDO PERES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00316426920084036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multa, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de Execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).
3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.
4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).
5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.
- Brasília, 02 de abril de 2003.
Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despende cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO
Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO
Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO.: GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Deste teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilita à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O

ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (Resp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da para-fiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpre observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).*

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EResp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo

pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

No caso concreto, o valor atualizado dos débitos pendentes, conforme certidão do CRF-SP (fls. 21), ultrapassa a quantia de R\$ 10.000,00. Tal alegação, entretando, deve ser submetida, com precedência, ao digno Juízo de 1º grau.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024618-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024618-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : MARCOS MARTINS DO NASCIMENTO -ME

ADVOGADO : SIDNEI CAMARGO MARINUCCI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : MARCOS MARTINS DO NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00194801320064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de levantamento da penhora que recaiu sobre as contas bancárias da executada - empresa individual - no valor de R\$ 5.359,64, ao fundamento de que o parcelamento foi efetivado em data posterior à ordem de penhora dos ativos financeiros.

Inconformada, sustenta a agravante que a manutenção do bloqueio sobre seus ativos financeiros é medida extrema, não se justificando, na hipótese em exame, eis que os débitos estão com sua exigibilidade suspensa em virtude de sua adesão ao parcelamento simplificado, cujos recolhimentos têm sido regularmente efetuados.

Afirma que, por se tratar de firma individual, com poucos recursos mensais, não possui condições de arcar as custas processuais, sendo de rigor a concessão da gratuidade da justiça, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Destarte, requer liminarmente a reforma da decisão impugnada.

Decido.

De se analisar o pedido da gratuidade da justiça pleiteado pela pessoa jurídica (empresa individual).

O recorrente MARCOS MARTINS DO NASCIMENTO-ME, inconformado com o r. *decisum*, interpõe o presente recurso requerendo os benefícios da justiça gratuita, aduzindo não possuir recursos financeiros para arcar com o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno.

Todavia, por ser empresa com fins lucrativos, não há como se acolher o pedido de assistência judiciária gratuita.

A Constituição Federal, em seu Art. 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito temos que a lei não fez distinção quanto a pessoa física ou jurídica, dispondo de forma ampla que, todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos, gozarão da assistência judiciária.

Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece em seu Art. 2º que:

"Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família."

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso a justiça, àqueles que, necessitando acionar o poder judiciário para a defesa de seus interesses não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Logo, da leitura do supra citado artigo temos que as pessoas jurídicas não se incluem no rol dos necessitados, descritos na norma legal, tendo em vista que suas atividades preponderantes visam a obtenção de lucros, demonstrando desta feita a incompatibilidade com a situação de miserabilidade descrita na norma legal.

Contudo, a jurisprudência dominante já firmou entendimento no sentido de serem concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita a pessoa jurídica desde que provado nos autos, por documentos hábeis, o estado de insolvência da empresa.

Frise-se que, a mera afirmação da agravante de que não possui recursos financeiros para arcar com as custas de preparo do recurso não é suficiente para o deferimento do pleito.

Assim, a pretensão do executado não merece prosperar, pois, em se tratando de pessoa jurídica, não restou comprovado nos autos, através de documentos hábeis - balanços ou balancetes da empresa - seu estado de insuficiência de recursos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de justiça já firmou entendimento nesse sentido, conforme aresto que a titulo exemplificativo transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA .PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, desde que comprovada a sua impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo. Precedentes da Corte.

2. A lacração indevida da empresa, impossibilitando o seu funcionamento por mais de um ano, fato que ocasionou a propositura de ação de reparação de danos, evidencia a sua impossibilidade de suportar as despesas do processo, sem que isso dificulte a sua própria manutenção.

Omissis.

(STJ, RESP 200201011719/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, v.u., DJ 22/04/2003, pág. 205)."

e,

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA.

É admissível possa a pessoa jurídica pedir e obter assistência judiciária.

A lei não distingue entre os necessitados (Lei 1060/50, Art. 2º e Par. Único). No caso a requerente é pobre, juridicamente não possui ela patrimônio, nem meios para arcar com os encargos do processo enquadrada no conceito de pessoa juridicamente pobre.

Omissis.

(STJ, RESP 199800890378/RJ. Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, 5ª Turma, v.u., DJ 17/06/2002, pág. 288)."

No Supremo Tribunal Federal a questão também tem recebido idêntico tratamento conforme se vê do julgado abaixo transcrito:

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA.

1.A regra é ter-se como destinatária da assistência judiciária gratuita pessoa natural. Isso ocorre ante a cláusula final do artigo 4º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, no que revela a condição de não se poder pagar as custas do processo e os honorários de advogado "sem prejuízo próprio ou de sua família". Admita-se, no entanto, que, além das pessoas naturais, também as jurídicas sejam destinatárias do benefício, ante a regra linear viabilizadora do acesso ao judiciário. É preciso, entretanto, que se demonstre a falta de recursos, já que se presume o contrário, especialmente em relação àqueles que estão no comércio. No caso dos autos, deixou a requerente de provar a situação de dificuldades.

2. Indefiro a gratuidade.

(STF, Pet. 2459, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 05/11/2001, pág. 00013)."

e,

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . PESSOA JURÍDICA.

Ao contrário do que ocorre relativamente às pessoas naturais, não basta a pessoa jurídica asseverar a insuficiência de recursos, devendo comprovar, isto sim, o fato de se encontrar em situação inviabilizadora da assunção dos ônus decorrentes do ingresso em juízo.

(STF, AGREDRCL 1905/SP, Rel. Min. Pres. MARCO AURÉLIO, Sessão Plenária, v.u., DJ 20/09/2002, Ementários 2083-2)."

Assim, indefiro o pedido de assistência judiciária gratuita devendo a empresa individual MARCOS MARTINS DO NASCIMENTO- ME, providenciar o recolhimento das custas de preparo do recurso, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso em tela.

Publique-se.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024641-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024641-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ALDO BERLINGERI FILHO
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal e outro
: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091524120044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto, que deixou de receber apelação interposta na ação civil pública ambiental, vazada nos seguintes termos:

"...

Fls. 472/479: em que pese o entendimento já manifestado pela 4ª Turma do E. TRF - 3ª Região, deixo de receber a Apelação interposta pelas mesmas razões expendidas no despacho de fls. 390.

..." (fls. 107)

A agravante assevera que foram atendidos os requisitos para a apreciação da apelação.

DECIDO

Dispõe o artigo 162 da Legislação Processual sobre os atos do Juiz, conforme abaixo transcrito:

"Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º - Sentença é o ato do juiz que implica algumas das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei.

§ 2º Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.

...."

Ora, as situações previstas nos artigos 267 e 269 do CPC são aquelas em que a extinção do processo se dá com ou sem resolução do mérito, ou seja, são as sentenças.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

No caso em tela o juiz monocrático proferiu sentença única (fls. 34/105), com eficácia "erga omnes", para ser translada em cada um dos processos aqui citados, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir de que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

A referida sentença foi de parcial procedência, alcançando todos os ranchos edificadas às margens do Rio Mogi-Guaçu, em área de preservação permanente, condenando os requeridos, bem como todos os que se encontrem na mesma situação fática, a se absterem de realizar novas edificações, corte, exploração, ou supressão de qualquer tipo de vegetação ou de realizar qualquer outra ação antrópica na área de preservação compreendida nos 100 metros, medidos desde o nível mais alto do rio Mogi-Guaçu, em faixa marginal, ao longo de roda a extensão do lote ocupado, que se encontre em sua posse direta, salvo prévia e expressa autorização do IBAMA, bem como condenou-os ao cumprimento da obrigação de fazer, consistente na recuperação da área de várzea e recomposição da cobertura floresta na área de preservação permanente dos imóveis, mediante o plantio racional e tecnicamente orientado de essências nativas e a construção de fossa séptica.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

Assim, o recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi transladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

As sentenças são pois materialmente diversas, apesar de instrumentadas em documento único, por reprodução.

A solução do r. juízo é extremamente interessante, vez que aplicou idêntica solução para todos os casos; ocorre que se há diversidade estas devem ser enfrentadas no recurso cabível.

A princípio milita a favor da agravante a relevância do direito invocado, já que se encontram presentes os requisitos para interposição da apelação em cada processo, não podendo o juiz monocrático deixar de recebê-las.

Com estas considerações, defiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada para querendo contraminutar, nos termos do artigo 527, V do CPC.

Intime-se.

Comunique-se ao juízo de origem o teor desta decisão.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024696-95.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.024696-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : RENATA FERREIRA DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00129666820114036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que

dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025007-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025007-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
AGRAVADO : SANDRA STANCO PIVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00393409220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - CRTR/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

*(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.*

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025015-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025015-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP

ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro

AGRAVADO : MARY APARECIDA AMARAL

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00132967020084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a

sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de Execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, peça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.
Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPULVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1o) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (RESP. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.
3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equipararem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como

requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraíso fiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo. Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O

mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).
O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025157-67.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.025157-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : JOAO APARECIDO CANDIDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00528704220044036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

*(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.*

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp N° 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0025160-22.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.025160-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : CELIO ALVES RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00393631420044036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n° 10.522/02, com redação dada pela lei n° 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula n° 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n° 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFINITO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025204-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025204-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SUMAIA TEXTIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI e outro
AGRAVADO : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEM/SP
ADVOGADO : ROBERTO FRANCO DO AMARAL TORMIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00021811820114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SUMAIA TEXTIL IND/ E COM/ LTDA.** contra decisão que acolheu a exceção de incompetência e determinou a remessa da ação anulatória de débito a uma das Varas Cíveis da Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Sustenta a agravante que o Juízo Federal da Subseção de São João da Boa Vista é competente para julgar a ação de rito ordinário, porque a matéria discutida na ação ordinária correlata tem a mesma natureza que teriam os embargos do devedor opostos na fase executiva, por ter a mesma finalidade deste.

Dessa forma, atesta que a remessa dos autos a uma das Varas Federais da Capital quebraria a lógica, uma vez que correria em juízo distinto do que teria uma futura execução fiscal, violando, assim, os princípios da segurança jurídica e da economia processual.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Com efeito, a ora agravante ajuizou ação de rito ordinário, na qual objetivava a anulação da multa imposta no auto de infração nº 199331, lavrado pelo IPEM (órgão delegado do INMETRO), e, tendo em vista seu domicílio tributário, distribuiu a referida ação ao MM. Juízo Federal de São João da Boa Vista.

Trata-se de definição de competência territorial em ação proposta contra Autarquia Federal, razão pela qual não se aplica o disposto no art. 109, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal, dirigido à União, e, sim, o disposto no art. 100, IV, do CPC, que assim dispõe:

"Art. 100. É competente o foro:

I - da residência da mulher, para a ação de separação dos cônjuges e a conversão desta em divórcio, e para a anulação de casamento;

II - do domicílio ou da residência do alimentando, para a ação em que se pedem alimentos;

III - do domicílio do devedor, para a ação de anulação de títulos extraviados ou destruídos;

IV - do lugar:

a) onde está a sede, para a ação em que for ré a pessoa jurídica;

b) onde se acha a agência ou sucursal, quanto às obrigações que ela contraiu;

c) onde exerce a sua atividade principal, para a ação em que for ré a sociedade, que carece de personalidade jurídica;

d) onde a obrigação deve ser satisfeita, para a ação em que se lhe exigir o cumprimento;"

Como se observa, a regra processual é de que cabe ao agravado, visto que o INMETRO é autarquia federal, devendo a competência ser fixada entre a sede da Autarquia ou da agência ou sucursal, sendo que, no caso, o foro federal no qual foi originalmente ajuizada a referida ação não possui agência ou sucursal.

Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nos casos em que for ré Autarquia Federal, sem que haja discussão em torno de obrigação contratual, cabe ao autor a eleição do foro competente, nos termos do artigo 100, IV, "a" e "b" do CPC.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. DEMANDA PROPOSTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. FORO COMPETENTE. SEDE OU FILIAL. ELEIÇÃO DO DEMANDANTE.

1. Nas hipóteses em que a pessoa jurídica for ré, sem que haja discussão em torno de obrigação contratual, cabe ao autor a eleição do foro competente - a sua sede, sucursal ou agência. Precedentes do STJ.

2. O art. 99, I, do CPC dispõe: "O foro da Capital do Estado ou do Território é competente: I - para as causas em que a União for autora, ré ou interveniente."

3. In casu, a autora, por conveniência e oportunidade, escolheu ajuizar a demanda na Capital do Estado do Rio de Janeiro (sede da empresa).

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp n. 1176229/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 19/05/2010)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA NO DISTRITO FEDERAL CONTRA O INSS. FORO DA SEDE OU DA FILIAL. ESCOLHA DO DEMANDANTE.

1. A jurisprudência do STJ tem entendido que a ação proposta contra Autarquia Federal pode ser ajuizada no foro da sua sede ou naquele da agência ou sucursal onde ocorreram os fatos da causa, conforme estabelece o art. 100, inciso IV, alíneas "a" e "b", do CPC, cabendo ao demandante a escolha do foro competente.

2. Competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, ora suscitado."

(CC 96.900/SE, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), DJe 07/04/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO "A QUO" EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

1. O STJ possui entendimento uníssono de que as autarquias federais podem ser demandadas no foro de sua sede ou naquele em que se acha a agência ou sucursal onde delinear-se os fatos que geraram a litígio, cabendo à parte autora a escolha do foro competente, conforme as regras contidas no art. 100, inciso IV, do CPC.

2. Por esse motivo, a pretensão posta no recurso especial, encontra óbice no enunciado da Súmula 83/STJ.

3. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Ag 1042760/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe de 09/03/2009).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. DEMANDA AJUIZADA CONTRA AUTARQUIA FEDERAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. SEDE DA PESSOA JURÍDICA. AGÊNCIA OU SUCURSAL. ART. 100, IV, A E B, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ELEIÇÃO DO DEMANDANTE. RECURSO PROVIDO.

1. No caso, a sede da autarquia ré, o Instituto Nacional do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, é no Distrito Federal. Assim, a teor do art. 100, IV, a, do Código de Processo Civil, é facultado à parte autora optar por ingressar com a demanda judicial onde se situa a sede da pessoa jurídica ou, nos termos da letra b do referido art. 100, IV, do Diploma Processual Civil, "onde se acha a agência ou sucursal quanto às obrigações que ela contraiu".

2. Dessa forma, mostra-se perfeitamente cabível a propositura da ação coletiva pelas associações dos servidores do IBAMA do Rio Grande do Sul, Goiás e São Paulo na Seção Judiciária Federal do Distrito Federal, uma vez lhes permitida a escolha entre a sede (Distrito Federal) e a agência ou sucursal da autarquia recorrida.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 884236/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ de 10/12/2007, p. 461)

"PROCESSUAL CIVIL. AUTARQUIA. COMPETENCIA. ART. 100, IV, A, CPC.

1 - NÃO SE TRATANDO DE LITÍGIO SOBRE OBRIGAÇÃO CONTRATUAL, A AÇÃO CONTRA AUTARQUIA FEDERAL PODE SER INTENTADA NO LUGAR DE SUA SEDE OU ONDE SE ENCONTRAR A AGENCIA OU SUCURSAL ENVOLVIDA COM OS FATOS GERADORES DA AÇÃO. OPÇÃO A SER EXERCIDA PELO AUTOR.

2 - PRECEDENTES DA TURMA: RESP 2.493-DF, REL. MIN. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJU DE 03.08.92.

3 - RECURSO PROVIDO."

(REsp 83.863/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 15/04/1996 p. 11503)

E esta Corte Regional não destoa desse entendimento:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA. 1. O agravante é autarquia federal, nos termos da Lei Federal nº 3.268/1957 2. As ações propostas contra autarquia devem ser intentadas no foro de sua sede ou, em comarcas onde houver agência ou sucursal, na forma do art. 100, inciso IV, alíneas "a" e "b", do Código de Processo Civil 3. No caso concreto, o agravo pode eleger entre a sede ou a cidade em que o réu possui agência ou sucursal para a propositura da demanda. 4. Agravo de instrumento provido."

(AI 200903000347189, TRF3, Rel. Desemb. Fed. FABIO PRIETO, DJe de 25/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA AUTARQUIA NA CIDADE ONDE SE ACHA SEU NÚCLEO REGIONAL. ARTIGO 100, INCISO IV, "A" E "B" DO CPC. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA RELATIVA . 1. Para as autarquias federais aplicam-se as regras do artigo 100, item IV, alínea "a" e "b" do Código de Processo Civil, ou seja, a competência de foro determina-se pelo lugar onde está a sede da pessoa jurídica, ou de sua sucursal, nas ações em que figurar como ré. 2. Demais disso, o presente caso cuida de competência territorial, espécie de competência relativa, razão pela qual não pode ser declinada de ofício, mas tão-somente por meio de exceção de incompetência, no prazo de 15 (quinze) dias a ser oposta pela ré. Inocorrendo impugnação, a competência é prorrogada. 3. Conflito a que se dá provimento."

(CC 200303000612260, Rel. Desemb. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 13/05/2005, p.362)

Nem se diga que eventual ajuizamento de execução fiscal viria influir na competência do MM. Juízo Federal de uma das varas da Capital, uma vez que a execução deverá ser obrigatoriamente distribuída, em razão de competência absoluta, a um dos Juízes Federais especializados em execuções fiscais.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL . REUNIÃO COM AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL . IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS DE EXECUÇÃO FISCAL INSUSCETÍVEL DE MODIFIC AÇÃO POR CONEXÃO. PRECEDENTES.

I. A conexão é causa modificadora de competência, a teor do art. 102 do CPC, no que tange à competência relativa.

II. A competência própria às Varas de execução fiscal é absoluta e pois, insuscetível de ser modificada por conexão.

III. Compete à Vara Federal não especializada o processo e julgamento da ação de anul ação de débito fiscal (art. 341, Provimento COGE nº 64/05). Precedentes.

IV. Conflito procedente reconhecida a competência do Juízo suscitado."

(TRF3, CC 2007.03.00.0742244-6, 2ª Seção, relatora Des. Federal SALETTE NASCIMENTO, DJF3 11.09.08)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL E AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL . COMPETÊNCIA DAS VARAS ESPECIALIZADAS EM EXECUÇÃO FISCAL ABSOLUTA. REUNIÃO POR CONEXÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - A competência das Varas Especializadas em Execuções Fiscais se dá em razão da matéria, portanto, absoluta, não se lhe aplicando a modalidade modificativa da conexão, prevista no art. 105, do Código de Processo Civil.

II - As Varas Federais de Jurisdição não Especializada detêm competência privativa para as ações que tenham por objeto discutir a dívida fiscal, ainda que precedidas ou sucedidas de ação de execução para a cobrança do mesmo

débito, cabendo aos Juízos a comunicação acerca da existência das ações e das decisões nelas proferidas, a teor do inciso IV, Provimento n. 56, de 04 de abril de 1991, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

III - A notícia da existência das ações de execução e de discussão do débito fiscal é medida diligente e destina-se a preservar a prestação jurisdicional de cada demanda, bem assim a competência funcional dos Juízos Conflitantes.

IV - Competência do Juízo da 10ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo para processar e julgar a ação anulatória de débito fiscal.

V - Conflito de competência procedente."

(TRF3, CC 2008.03.00.006048-0, relator Des. Federal LAZARANO NETO, relatora para acórdão Des. Federal REGINA COSTA, DJF3 11.07.20080

No mesmo sentido, transcrevo voto proferido pelo Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, proferido no Conflito de Competência 2005.03.00.028871-4, in verbis:

(...)

É evidente que entre a ação anulatória de débito fiscal e os embargos à execução fiscal, relativos ao mesmo crédito tributário, existe conexão, um vez que é o mesmo fato que dá origem às duas demandas.

Contudo, não obstante a reconhecida conexão, não é possível a reunião dos feitos para julgamento conjunto, nos termos do artigo 105 do Código de Processo Civil - CPC.

Isso porque a conexão é causa de modificação de competência, aplicável apenas à competência em razão do valor ou territorial, ou seja, à competência relativa, nos termos do artigo 102 do CPC.

Contudo, no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, e nas Subseções Judiciárias em que existem Varas especializadas em matéria Cível ou em Execuções Fiscais, a especialização se dá em razão da matéria.

No caso dos autos, o Juízo Federal da 9ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, não detém competência para processar e julgar embargos à execução fiscal, nos termos do Provimento nº 54, de 17/01/1991, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Por outro lado, o Juízo de Direito do Anexo das Execuções Fiscais da Comarca de Diadema, o suscitado, também é especializado no julgamento de execuções fiscais, nos termos do Provimento nº 242, de 19/08/1995, do Conselho Superior da Magistratura, do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, (DJE de 02/09/1985, p. 02), que assim dispõe:

(...)

A competência para o processamento da execução fiscal e dos respectivos embargos permanece inalterada, sob a disciplina do atual Provimento nº 1256, de 14/12/2006, do Conselho Superior da Magistratura do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (DJE de 22/12/2006, p. 03), que dispõe sobre a competência para executar os serviços auxiliares relacionados aos feitos distribuídos nas Varas da Fazenda Pública, a partir de sua instalação em várias Comarcas do Interior do Estado, consoante se extrai dos seguintes excertos:

(...)

E a competência em razão da matéria tem natureza absoluta, não sendo modificável em razão da conexão, nos termos do artigo 111, do Código de Processo Civil.

Nesta hipótese, o risco de decisões contraditórias deve ser evitado com a comunicação entre os Juízos envolvidos acerca da existência das ações, para eventual aplicação da norma constante do artigo 265, IV, "a", do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, em conflito envolvendo Juízos Federais, já decidiu a Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

(...)

E no mesmo sentido já decidiu esta Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no CC 2002.03.00.000566-1, envolvendo Juízos Federais, acórdão da minha lavra, j. 07.11.2007."

Por fim, o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante. Desse modo, através de decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Assim considerando, nego seguimento ao recurso nos termos do artigo 557 do CPC.

Intimem-se.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025431-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025431-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : PAG ASS PART E IMOVEIS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00173201520064036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp N° 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0025446-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025446-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : CARLOS LOPES EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00173010920064036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009) **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.**

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025604-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025604-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : ESTRELA IMOVEIS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00137805120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.

1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009). A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025605-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025605-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : CARISPART ADM DE FLATS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00457105320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025607-10.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.025607-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : IC IGUAPORE DE IMOV LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00457019120104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO EM SÃO PAULO - CRECI/SP contra decisão que, em execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Alega a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo, portanto, somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Sustenta que a autoridade não pode deixar de cobrar o crédito, porque decorre de uma atuação da administração no exercício do seu poder-dever de polícia legalmente estabelecido.

Assevera que, dada a natureza tributária do crédito do agravante, além da sua indisponibilidade, este sujeita-se aos exíguos prazos extintivos decadenciais e prescricionais de 5 (cinco) anos.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFINO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e REsp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025612-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025612-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : EMILIO BRAGA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00490669020094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multa, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "*Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)*

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o

proveito daquele que despende cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta de interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção

de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR's), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei n.º 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. 'Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)' - art. 20 da Lei n.º 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas: 'PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitável desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR's, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido.'

'PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido'. A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positus, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraфiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs,

equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido."*

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. *Cumpra observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.*
2. *A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.*

3. *Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*

4. *Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).*

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. *O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.*

2. *Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).*

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. *Apelação improvida" (fls. 49-50).*

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).
Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp's 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interporem recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassarem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.20004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei n.º 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei n.º 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei n.º 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei n.º 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025614-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025614-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : MARINO SOARES DE SOUZA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00328380620104036182 1F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO EM SÃO PAULO - CRECI/SP contra decisão que, em execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Alega a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Sustenta que a autoridade não pode deixar de cobrar o crédito, porque decorre de uma atuação da administração no exercício do seu poder-dever de polícia legalmente estabelecido.

Assevera que, dada a natureza tributária do crédito do agravante, além da sua indisponibilidade, este sujeita-se aos exíguos prazos extintivos decadenciais e prescricionais de 5 (cinco) anos.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025616-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025616-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : VALTER RODRIGUES VIEIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00490738220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "critérios de custos de administração e cobrança" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria.

Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que depende cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestionam a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os

embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou

inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. *Apelação improvida.*

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicação da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR's), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. 'Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)' - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas: 'PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva

competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitável desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR's, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido.'

'PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido'. A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito executando.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraofisicalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa

à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo. Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. *Cumpra observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.*
2. *A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.*
3. *Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*
4. *Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009). "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.*

1. *O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.*

2. *Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).*

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei n.º 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EResp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp's 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despender gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei n.º 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei n.º 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em

06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei n.º 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei n.º 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravado de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025620-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025620-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : MARIA LUCIA ESTEVES DE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00328311420104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multa, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada,

Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ªREGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.
2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".
3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.
4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.
5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).
6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.
2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.
3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).
4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).
5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).
6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).
7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.
8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1o) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR's), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. 'Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)' - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

'PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR's, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido.'

'PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido'. A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretende a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de

créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nessas patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da para-fiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, inculcado no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequiênte é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O

mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).
O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp's 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025626-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025626-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : SAN MARINO CONSULTORIA DE IMOVEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00456369620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exeqüente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exeqüente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: *TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições parafiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições parafiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR's), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente

sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. 'Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)' - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

'PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE

23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitoso desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR's, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido.'

'PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido'. A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem

baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraíso fiscalidade." (fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo

ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos

fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. *Apelação improvida" (fls. 49-50).*

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp's 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo. A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTIÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executido é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025661-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025661-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : LUCIENE MACIEL DOS SANTOS DROGARIA -ME
ADVOGADO : SILVIA BRANCA CIMINO PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00207073320094036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até

que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025665-13.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.025665-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : CAMILA DOMINGUES PAULO -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00340878920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou o arquivamento do executivo fiscal, sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até ser atingido o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.982/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

Na hipótese vertente, contudo, infere-se que o executivo fiscal tem por objeto cobrança judicial do valor originário de R\$ 16.930,56, montante superior ao limite estabelecido pelo artigo 20 da Lei nº 10.522/02, sendo portanto de rigor a reforma da decisão agravada a fim permitir o prosseguimento da execução.

Por esses fundamentos, dou provimento ao agravo, com base no § 1º-A do art. 557 do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025676-42.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : VERGILIO FELIX DO PRADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00221022620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. *É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)*

2. *É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).*

3. *De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.*

4. *Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).*

5. *Em face do exposto, não conheço do presente recurso.*

Brasília, 02 de abril de 2003.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despende cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- 1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.*
- 2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.*
- 3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*
- 4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).*
- 5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).*
- 6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).*
- 7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.*
- 8. Apelação improvida.*

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito. O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei n.º 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da parafiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.**

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.20004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.
Brasília, 1º de agosto de 2008.
MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em

06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025770-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025770-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : BERNARDO VITALE
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00228713420104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025771-72.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.025771-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

AGRAVADO : JOSE ANTONIO DO CARMO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00219568220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRÔNOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO CREA/SP contra decisão que, em execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Alega a agravante que não se pode considerar ínfimo ou insignificante o valor atual do débito, por se tratar de um crédito público e indisponível.

Sustenta que, dada a natureza tributária do crédito do agravante, além da sua indisponibilidade, este sujeita-se aos exíguos prazos extintivos decadenciais e prescricionais de 5 (cinco) anos.

Esclarece que por força de lei, o agravante tem o dever de constituir e de cobrar judicialmente seus créditos, havendo inclusive limite ao montante das cobranças judiciais do agravante, que não pode ultrapassar o valor de 02 (duas) anuidades.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e REsp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025773-42.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.025773-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : AUTOTEC COML/ LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00260304820114036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025926-75.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.025926-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES R DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00163903120054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."
A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025927-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025927-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro
AGRAVADO : MARIA HELENA DE SENA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00513937620074036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9ª Região, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

*(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.*

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025928-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025928-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região

ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro

AGRAVADO : MARISE DOS SANTOS BRITO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 05114649619954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o recorrente deixou de instruir o agravo com a cópia da procuração outorgada ao advogado do agravante ou documento comprobatório de sua eventual capacidade postulatória, documento declarado obrigatório pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil.

É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA. PROCURAÇÃO AO ADVOGADO SUBSCRITOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que: "o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça." (REsp 509.394-RS, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 4/4/2005). 2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200501821617, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 21/10/2009)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO COM BASE NO ARTIGO 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE. 1. A recorrente não combate, na petição de agravo, os argumentos do decisum que negou seguimento ao recurso especial. A inexistência, por parte da agravante, de quaisquer manifestações com o objetivo de infirmar os fundamentos da decisão agravada impede conhecer-se do agravo de instrumento, nos termos da Súmula 182/STJ. 2. Ainda que superado tal óbice, o recurso especial que se busca dar seguimento não encontraria amparo nesta Corte. O acórdão recorrido concluiu: A agravante não procedeu a juntada da procuração da empresa outorgando poderes à subscritora do agravo de

instrumento; a correta formação do instrumento de agravo constitui ônus processual da parte; não cabe a juntada ulterior de peças obrigatórias que deveriam instruir o agravo de instrumento, posto que operada a preclusão consumativa. 3. A regra inserta no art. 525, I, do CPC, estabelece que incumbe ao agravante o dever de instruir o agravo, com as peças que enumera. Eventual ausência da peça nos autos principais deve ser comprovada mediante certidão e no ato da interposição do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso, sendo vedada a juntada posterior. Precedentes: (REsp 1181324/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010); (AgRg no Ag 679.492/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 07/11/2006, DJ 24/11/2006); (REsp 461.794/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 18/05/2006, DJ 01/08/2006); (REsp 967.879/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13/11/2007, DJ 27/11/2007). 4. O Tribunal de origem não emitiu juízo de valor acerca dos arts. 620 e 683 do CPC tidos por contrariados. A ausência de prequestionamento da matéria suscitada impede o seu acesso à instância especial, nos termos da Súmula 282/STF e 356/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada; O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário. 5. Nos termos da Súmula 07/STJ, não cabe na via especial analisar suposta discrepância entre o valor de avaliação do bem feito pela Oficiala de Justiça e o real preço de mercado, uma vez que tal procedimento demanda exame de provas. 6. Agravo regimental não provido.(AGA 200902101719, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/11/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DA CADEIA COMPLETA DE PROCURAÇÕES DA AGRAVANTE. INEXISTÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. 1. A procuração constante dos autos não supre a falta da peça obrigatória, porquanto não demonstrada a sucessão entre a Continental Banco S/A e a ora embargante. 2. É obrigatória a apresentação da cadeia completa de procurações do agravante, peças essenciais à formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1º, do CPC, sendo insuficiente apenas o substabelecimento. 3. Embargos de Declaração acolhidos sem efeitos infringentes. (STJ, EDAGA 200702384590, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 31/8/2009)".

Ressalte-se, por oportuno, que as cópias dos substabelecimentos colacionados às folhas 21, 23, 25 e 30, não substituem a procuração - documento imprescindível à verificação da outorga de poderes da parte constituinte ao seu advogado - sendo, insuficientes para suprir a exigência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

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

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025971-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025971-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00166827720104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu apelação como embargos infringentes, em executivo fiscal findo por sentença prolatada com fundamento no artigo 295, inciso III, do CPC.

Inconformada, pugna a agravante pelo recebimento da apelação, em virtude do valor da causa ser superior a 50 OTN's. Decido.

De se examinar, de permeio, o cabimento, ou não, da suspensão dos efeitos da decisão agravada, na forma do artigo 527, inciso III, do CPC.

Inferre-se dos autos ter o magistrado deliberado, no próprio dispositivo e com esteio no artigo 34 da Lei nº 6.830/80, quanto à sujeição da sentença apenas a embargos infringentes e de declaração.

Tenho assim que o ato judicial, ora impugnado, é mera reiteração do *decisum* precedente, razão pela qual entendo estar preclusa a oportunidade de impugnação quanto a este tópico.

Por estes fundamentos, nego seguimento ao agravo, por manifestamente inadmissível, com base no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.
Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026021-08.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026021-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : REINALDO CLAUDINO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00118858920084036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região CRTR/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

*(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFILO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.*

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026022-90.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026022-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : PIRACI SOARES DE ABREU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00070011720084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."
A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.

1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026024-60.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : ROGERIO DA SILVA EMIDIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00308201720074036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região CRTR/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026025-45.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : RAFAEL NUCCI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00137179420074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada,

Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ªREGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.
2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".
3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.
4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.
5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).
6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.
2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.
3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).
4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).
5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).
6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).
7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.
8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1o) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR's), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. 'Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)' - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

'PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR's, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido.'

'PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido'. A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretende a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de

créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraafiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O

mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. *Apelação improvida*" (fls. 49-50).
O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp's 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026029-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026029-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : SOMEL SOCIEDADE P/ MEDICINA LESTE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00107336920094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exeqüente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exeqüente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: *TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR's), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente

sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. 'Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)' - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

'PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitoso desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR's, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido.'

'PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido'. A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem

baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraíso fiscalidade." (fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo

ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos

fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp's 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo. A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executido é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026030-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026030-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG NOVA BAHIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00530101820004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos

judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026058-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026058-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : MARCIO COVELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00311677920094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multa, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele

admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.
Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO
RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO
Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO
Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Deste teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilita à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR's), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. 'Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)' - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs.

A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

'PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR's, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido.'

'PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido'. A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O

ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da para-fiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpre observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).*

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exeqüente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp's 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo

pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR'S) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026059-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026059-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : PLANEGI PLANEJ N IMOB ADM S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00138515320094036182 1F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou o arquivamento do executivo fiscal, sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até ser atingido o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.982/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.

1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp

940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009."

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009).

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010." (Ministro LUIZ FUX Relator, 18/08/2010).

Portanto, inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026063-57.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026063-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : MANUEL MOREIRA HIPOLITO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00473295220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou o arquivamento do executivo fiscal, sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até ser atingido o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.982/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos

autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009."

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009).

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010."

(Ministro LUIZ FUX Relator, 18/08/2010).

Portanto, inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026068-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026068-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : CELIO DE AZEVEDO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00310802620094036182 1F Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multa, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. *É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)*

2. *É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).*

3. *De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.*

4. *Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).*

5. *Em face do exposto, não conheço do presente recurso.*

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: *A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito*

tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na

alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. *Apelação improvida.*

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei n.º 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei n.º 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.
2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.
3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.
4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR's, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".
5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.
6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.
3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.
3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.
MINISTRO LUIZ FUX
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraíso fiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.
2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.
3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP
PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exeqüente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da

máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou

inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUNÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despender gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINITO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026335-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026335-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região

ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro

AGRAVADO : SONIA RAQUEL DE TOLEDO STORANI

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00163349520054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9 Região em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu a prescrição em relação à cobrança da anuidade do ano de 1999 (fls. 29/30).

A agravante sustenta a não ocorrência da prescrição.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta a exame é a prescrição relativa a anuidade exigida por Conselho Profissional.

Dada a natureza tributária das anuidades, com exceção daquelas devidas à Ordem dos Advogados do Brasil, a questão "sub examine" é disciplinada pelo art. 174 do CTN que estabelece, *in verbis*:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."

Nos termos da lei, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

Na hipótese de **tributo sujeito a lançamento de ofício**, a constituição definitiva do crédito ocorrerá, quando aperfeiçoada sua exigibilidade **com o vencimento**, iniciando-se então o prazo prescricional.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

1. *Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*

2. *O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.*

3. *O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.*

4. *Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.*

5. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(REsp nº 1235676/SC, 2011/0017826-4, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.04.2011, DJe 15.04.2011)

No caso dos autos, as anuidades são exigidas pelo Conselho Regional de Serviço Social, com base na Lei n. 8.662/1993 e no art. 79 da Resolução CFESS n. 378/98, cujo art. 79, §§ 2º e 3º dispõem, *in verbis*:

"Art. 79 - A regulamentação, através de Resolução da fixação dos valores das obrigações pecuniárias, é de competência do CFESS, cumprindo as deliberações do Conjunto CFESS/CRESS.

...omississ..

Parágrafo Segundo: É considerado tempo hábil para pagamento da anuidade o período de 01 de janeiro a 31 de março, sofrendo multas e juros após esse prazo.

Parágrafo Terceiro: A anuidade só passa a se constituir em débito no exercício seguinte. "

Nos moldes do dispositivo normativo citado, o vencimento da exação ocorre em 31 de março de cada ano.

Logo, proposta a execução fiscal em 23/02/2005 (fl. 15), ocorreu a prescrição em relação à anuidade vencida em março de 1999.

Vale dizer, que as disposições do § 3º do art. 79 da Resolução em comento, não podem se sobrepor às normas estatuídas pelo Código Tributário Nacional, pertinentes à constituição do crédito tributário, em observância ao princípio constitucional da hierarquia das normas.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Deixo de determinar a intimação da parte agravada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026336-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026336-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região

ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro

AGRAVADO : ANA MARIA MONTEIRO R S NASCIMENTO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00155114820104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que declarou prescrito o débito cobrado na execução fiscal nº 0015511-48.2010.403.6182, relativo a anuidade de 2001, pois sendo a ação ajuizada em 2010, a citação válida do executado não foi concretizada até a presente data.

Decido.

O *caput* do artigo 174 do Código Tributário nacional dispõe que a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

A efetiva citação do devedor interrompe a contagem do prazo prescricional, nas hipóteses em que a execução fiscal foi ajuizada antes do início da vigência da Lei Complementar nº 118/05.

Entretanto, se o ajuizamento da execução fiscal ocorreu na data de entrada em vigor da referida Lei Complementar, em 09/06/2005, ou após este dia, o prazo prescricional será interrompido no momento em que for proferido despacho determinando a citação do devedor.

Neste sentido, é firme a jurisprudência desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO CABIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL. ANUIDADE . NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO . ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE.

I - A prescrição pode ser argüida e analisada objetivamente em sede de exceção de pré-executividade, uma vez passível de apreciação de plano. Preliminar rejeitada.

II - As anuidades s devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.

III - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Serviço Social, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.

IV - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.

V - A Lei Complementar n. 118/05, que alterou a redação do art. 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, aplica-se tão somente às ações ajuizadas após a sua vigência, devendo ser aplicado, no presente caso, o disposto no aludido artigo, na redação anterior à alteração promovida pela referida Lei Complementar, o qual prescrevia que a prescrição interrompe-se pela citação pessoal feita ao devedor.

VI - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária.

VII - Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (Negritamos).

(TRF3, AC 1226070, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 05/10/2009, p. 616)".

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTAS E ANUIDADE S DEVIDAS AO CRF. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO SEM CITAÇÃO E INTERCORRENTE. LC Nº 118/05. LEI Nº 11.280/06.

As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais, consoante se depreende do art. 149, caput, da Constituição Federal.

2. A ausência de pagamento da anuidade e da multa na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se constituído o crédito tributário.

3. No tocante às multas, não procede a alegação de que, por tratar-se de execução fiscal de multas administrativas, o prazo prescricional seria o previsto no Código Civil. O posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, bem como no art. 1º da Lei nº 9.873/99, a saber, 5 anos.

4. A fluência do prazo prescricional é interrompida pela citação pessoal da executada, quando o ajuizamento da ação fiscal for anterior à vigência da LC nº 118/05, a qual conferiu nova redação ao art. 174 do CTN, ou, por ocasião do despacho que a ordenou, se a propositura do executivo fiscal ocorreu a partir de 09 de junho de 2005, inclusive.

5. Verifica-se que o crédito em questão, com vencimento entre 31.03.1998 a 29.03.1999, cobrança judicial ajuizada em 19.12.2000, sem citação, encontra-se prescrito, tendo em vista que não foi efetivada a angularização processual no quinquênio prescricional estabelecido pelo art. 174, do Código Tributário Nacional.

6. Após intimação do CRF para dar andamento ao feito, o processo permaneceu sobrestado por mais de seis anos, configurando a incidência da prescrição intercorrente.

7. A Lei nº 11.280/06 alterou de modo substancial o art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, autorizando o juiz a pronunciar de ofício, a prescrição.

8. Apelação desprovida." (Negritamos).

(TRF3, AC 200061140106201, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, 4ª Turma, vu., Dj. 26/01/2010, Pág. 241)."

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADE S. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. APELO IMPROVIDO.".

(TRF3, AC 200561820381584, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, 4ª Turma, vu., Dj. Dj. 22/04/2010, Pág. 952)".

Na hipótese, considerando a data da constituição do débito em 30/04/2004, somado ao ajuizamento da execução ocorrido em 08/04/2010, resta plenamente caracterizada a ocorrência da prescrição.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao agravo.**

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara.

Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026337-21.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026337-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : RITA MOSCARELLA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00187242820114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9 Região em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu a prescrição em relação à cobrança da anuidade do ano de 2005 (fls. 21/22).

A agravante sustenta a não ocorrência da prescrição.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta a exame é a prescrição relativa a anuidade exigida por Conselho Profissional.

Dada a natureza tributária das anuidades, com exceção daquelas devidas à Ordem dos Advogados do Brasil, a questão "sub examine" é disciplinada pelo art. 174 do CTN que estabelece, *in verbis*:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."

Nos termos da lei, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

Na hipótese de **tributo sujeito a lançamento de ofício**, a constituição definitiva do crédito ocorrerá, quando aperfeiçoada sua exigibilidade **com o vencimento**, iniciando-se então o prazo prescricional.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

1. Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.

2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.

*3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, **ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento**, se inexistente recurso administrativo.*

4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp nº 1235676/SC, 2011/0017826-4, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.04.2011, DJe 15.04.2011)

No caso dos autos, as anuidades são exigidas pelo Conselho Regional de Serviço Social, com base na Lei n. 8.662/1993 e no art. 79 da Resolução CFESS n. 378/98, cujo art. 79, §§ 2º e 3º dispõem, *in verbis*:

"Art. 79 - A regulamentação, através de Resolução da fixação dos valores das obrigações pecuniárias, é de competência do CFESS, cumprindo as deliberações do Conjunto CFESS/CRESS.

...omississ..

*Parágrafo Segundo: É considerado tempo hábil para **pagamento da anuidade o período de 01 de janeiro a 31 de março**, sofrendo multas e juros após esse prazo.*

Parágrafo Terceiro: A anuidade só passa a se constituir em débito no exercício seguinte. "

Nos moldes do dispositivo normativo citado, o vencimento da exação ocorre em 31 de março de cada ano.

Logo, proposta a execução fiscal em 14/04/2011 (fl. 15), ocorreu a prescrição em relação à anuidade vencida em março de 2005.

Vale dizer, que as disposições do § 3º do art. 79 da Resolução em comento, não podem se sobrepor às normas estatuídas pelo Código Tributário Nacional, pertinentes à constituição do crédito tributário, em observância ao princípio constitucional da hierarquia das normas.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Deixo de determinar a intimação da parte agravada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual. Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026340-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026340-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : ANADYR DE CARVALHO CUNHA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00187381220114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9 Região em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu a prescrição em relação à cobrança da anuidade do ano de 2005 (fls. 23/24).

A agravante sustenta a não ocorrência da prescrição.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta a exame é a prescrição relativa a anuidade exigida por Conselho Profissional.

Dada a natureza tributária das anuidades, com exceção daquelas devidas à Ordem dos Advogados do Brasil, a questão "sub examine" é disciplinada pelo art. 174 do CTN que estabelece, *in verbis*:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."

Nos termos da lei, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

Na hipótese de **tributo sujeito a lançamento de ofício**, a constituição definitiva do crédito ocorrerá, quando aperfeiçoada sua exigibilidade **com o vencimento**, iniciando-se então o prazo prescricional.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

1. *Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*

2. *O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.*

3. *O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.*

4. *Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.*

5. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(REsp nº 1235676/SC, 2011/0017826-4, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.04.2011, DJe 15.04.2011)

No caso dos autos, as anuidades são exigidas pelo Conselho Regional de Serviço Social, com base na Lei n. 8.662/1993 e no art. 79 da Resolução CFESS n. 378/98, cujo art. 79, §§ 2º e 3º dispõem, *in verbis*:

"Art. 79 - A regulamentação, através de Resolução da fixação dos valores das obrigações pecuniárias, é de competência do CFESS, cumprindo as deliberações do Conjunto CFESS/CRESS.

...omississ..

Parágrafo Segundo: É considerado tempo hábil para pagamento da anuidade o período de 01 de janeiro a 31 de março, sofrendo multas e juros após esse prazo.

Parágrafo Terceiro: A anuidade só passa a se constituir em débito no exercício seguinte. "

Nos moldes do dispositivo normativo citado, o vencimento da exação ocorre em 31 de março de cada ano.

Logo, proposta a execução fiscal em 14/04/2011 (fl. 15), ocorreu a prescrição em relação à anuidade vencida em março de 2005.

Vale dizer, que as disposições do § 3º do art. 79 da Resolução em comento, não podem se sobrepor às normas estatuídas pelo Código Tributário Nacional, pertinentes à constituição do crédito tributário, em observância ao princípio constitucional da hierarquia das normas.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Deixo de determinar a intimação da parte agravada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026350-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026350-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : SONIA MARIA CAMPOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00112129120114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que declarou prescrito o débito cobrado na execução fiscal nº 0011212-91.2011.403.6182, relativo a anuidade de 2005, pois sendo a ação ajuizada em 25/02/2011, a citação válida do executado não foi concretizada até a presente data.

Decido.

O *caput* do artigo 174 do Código Tributário nacional dispõe que a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

A efetiva citação do devedor interrompe a contagem do prazo prescricional, nas hipóteses em que a execução fiscal foi ajuizada antes do início da vigência da Lei Complementar nº 118/05.

Entretanto, se o ajuizamento da execução fiscal ocorreu na data de entrada em vigor da referida Lei Complementar, em 09/06/2005, ou após este dia, o prazo prescricional será interrompido no momento em que for proferido despacho determinando a citação do devedor.

Neste sentido, é firme a jurisprudência desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO CABIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE.

I - A prescrição pode ser argüida e analisada objetivamente em sede de exceção de pré-executividade, uma vez passível de apreciação de plano. Preliminar rejeitada.

II - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.

III - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Serviço Social, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.

IV - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.

V - A Lei Complementar n. 118/05, que alterou a redação do art. 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, aplica-se tão somente às ações ajuizadas após a sua vigência, devendo ser aplicado, no presente caso, o disposto no aludido artigo, na redação anterior à alteração promovida pela referida Lei Complementar, o qual prescrevia que a prescrição interrompe-se pela citação pessoal feita ao devedor.

VI - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária.

VII - Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (Negritamos).

(TRF3, AC 1226070, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 05/10/2009, p. 616)".

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTAS E ANUIDADE S DEVIDAS AO CRF. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO SEM CITAÇÃO E INTERCORRENTE. LC Nº 118/05. LEI Nº 11.280/06.

As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais, consoante se depreende do art. 149, caput, da Constituição Federal.

2. A ausência de pagamento da anuidade e da multa na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se constituído o crédito tributário.

3. No tocante às multas, não procede a alegação de que, por tratar-se de execução fiscal de multas administrativas, o prazo prescricional seria o previsto no Código Civil. O posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, bem como no art. 1º da Lei nº 9.873/99, a saber, 5 anos.

4. A fluência do prazo prescricional é interrompida pela citação pessoal da executada, quando o ajuizamento da ação fiscal for anterior à vigência da LC nº 118/05, a qual conferiu nova redação ao art. 174 do CTN, ou, por ocasião do despacho que a ordenou, se a propositura do executivo fiscal ocorreu a partir de 09 de junho de 2005, inclusive.

5. Verifica-se que o crédito em questão, com vencimento entre 31.03.1998 a 29.03.1999, cobrança judicial ajuizada em 19.12.2000, sem citação, encontra-se prescrito, tendo em vista que não foi efetivada a angularização processual no quinquênio prescricional estabelecido pelo art. 174, do Código Tributário Nacional.

6. Após intimação do CRF para dar andamento ao feito, o processo permaneceu sobrestado por mais de seis anos, configurando a incidência da prescrição intercorrente.

7. A Lei nº 11.280/06 alterou de modo substancial o art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, autorizando o juiz a pronunciar de ofício, a prescrição.

8. Apelação desprovida." (Negritamos).

(TRF3, AC 200061140106201, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, 4ª Turma, vu., Dj. 26/01/2010, Pág. 241)."

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADE S. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNIAL. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. APELO IMPROVIDO."

(TRF3, AC 200561820381584, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, 4ª Turma, vu., Dj. 22/04/2010, Pág. 952)".

Na hipótese, considerando a data da constituição do débito em 30/04/2005, somado ao ajuizamento da execução ocorrido em 25/02/2011, resta plenamente caracterizada a ocorrência da prescrição.

Diante do expendido, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao agravo.**

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara.

Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026410-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026410-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO : MARIA ADELAIDE GOES DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00073626320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026413-45.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026413-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : SONIA APARECIDA DE MORAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00092879420104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

*(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFILO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.*

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026436-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026436-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
AGRAVADO : AVICOLA SAO VICENTE DE PAULA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00215190720114036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

*(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.*

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026484-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026484-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROGARIA E PERFUMARIA PAMELA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00538554020064036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de multa, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. *É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria.*

Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: *A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de*

valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exeqüente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despender cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exeqüente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o

AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.
2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".
3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.
4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.
5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).
6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.
2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. *Apelação improvida.*

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei n.º 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei n.º 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR's, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.
MINISTRO LUIZ FUX
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraíso fiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.
2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.
3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP
PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exeqüente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da

máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou

inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUNÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em

06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026488-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026488-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG STA BARBARA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00128347920094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multas, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exeqüente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exeqüente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado

diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO
RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. MOREIRA ALVES
Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO
RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO
Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO
Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ
AGRAVO DE INSTRUMENTO
Relator(a) Min. ELLEN GRACIE
DJ DATA-17/06/2002 P - 00081
Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se

a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicação da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da parafernabilidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária,

insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta,

visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei nº 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC nº 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP
ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ
ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassarem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassarem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda

Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda

Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executido é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI

10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026490-54.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026490-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROGARIA SESQUICENTENARIO LTDA
PARTE RE' : NEUSA ENGRACIA VILLA VICENTE BRANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00632422120024036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026508-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026508-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região

ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro

AGRAVADO : MARIA DO SOCORRO FERNANDES MARQUES

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00606872620054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9 Região em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu a prescrição em relação à cobrança da anuidade do ano de 2000 (fls. 23/24).

A agravante sustenta a não ocorrência da prescrição.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta a exame é a prescrição relativa a anuidade exigida por Conselho Profissional.

Dada a natureza tributária das anuidades, com exceção daquelas devidas à Ordem dos Advogados do Brasil, a questão "sub examine" é disciplinada pelo art. 174 do CTN que estabelece, *in verbis*:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."

Nos termos da lei, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

Na hipótese de **tributo sujeito a lançamento de ofício**, a constituição definitiva do crédito ocorrerá, quando aperfeiçoada sua exigibilidade **com o vencimento**, iniciando-se então o prazo prescricional.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

1. Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.
 2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.
 3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, **ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento**, se inexistente recurso administrativo.
 4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.
 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."
- (REsp nº 1235676/SC, 2011/0017826-4, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.04.2011, DJe 15.04.2011)

No caso dos autos, as anuidades são exigidas pelo Conselho Regional de Serviço Social, com base na Lei n. 8.662/1993 e no art. 79 da Resolução CFESS n. 378/98, cujo art. 79, §§ 2º e 3º dispõem, *in verbis*:

"Art. 79 - A regulamentação, através de Resolução da fixação dos valores das obrigações pecuniárias, é de competência do CFESS, cumprindo as deliberações do Conjunto CFESS/CRESS.

...omississ..

Parágrafo Segundo: É considerado tempo hábil para pagamento da anuidade o período de 01 de janeiro a 31 de março, sofrendo multas e juros após esse prazo.

Parágrafo Terceiro: A anuidade só passa a se constituir em débito no exercício seguinte. "

Nos moldes do dispositivo normativo citado, o vencimento da exação ocorre em 31 de março de cada ano.

Logo, proposta a execução fiscal em 06/12/2005 (fl. 13), ocorreu a prescrição em relação à anuidade vencida em março de 2000.

Vale dizer, que as disposições do § 3º do art. 79 da Resolução em comento, não podem se sobrepor às normas estatuídas pelo Código Tributário Nacional, pertinentes à constituição do crédito tributário, em observância ao princípio constitucional da hierarquia das normas.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Deixo de determinar a intimação da parte agravada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00167 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0026517-37.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026517-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : DENISE MESSIAS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00758380320034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9 Região em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu a prescrição em relação à cobrança da anuidade do ano de 1998 (fls. 24/25).

A agravante sustenta a não ocorrência da prescrição.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta a exame é a prescrição relativa a anuidade exigida por Conselho Profissional.

Dada a natureza tributária das anuidades, com exceção daquelas devidas à Ordem dos Advogados do Brasil, a questão "sub examine" é disciplinada pelo art. 174 do CTN que estabelece, *in verbis*:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."

Nos termos da lei, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

Na hipótese de **tributo sujeito a lançamento de ofício**, a constituição definitiva do crédito ocorrerá, quando aperfeiçoada sua exigibilidade **com o vencimento**, iniciando-se então o prazo prescricional.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

1. *Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*

2. *O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.*

3. *O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, **ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento**, se inexistente recurso administrativo.*

4. *Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.*

5. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

(REsp nº 1235676/SC, 2011/0017826-4, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.04.2011, DJe 15.04.2011)

No caso dos autos, as anuidades são exigidas pelo Conselho Regional de Serviço Social, com base na Lei n. 8.662/1993 e no art. 79 da Resolução CFESS n. 378/98, cujo art. 79, §§ 2º e 3º dispõem, *in verbis*:

"Art. 79 - A regulamentação, através de Resolução da fixação dos valores das obrigações pecuniárias, é de competência do CFESS, cumprindo as deliberações do Conjunto CFESS/CRESS.

...omississ..

Parágrafo Segundo: É considerado tempo hábil para pagamento da anuidade o período de 01 de janeiro a 31 de março, sofrendo multas e juros após esse prazo.

Parágrafo Terceiro: A anuidade só passa a se constituir em débito no exercício seguinte. "

Nos moldes do dispositivo normativo citado, o vencimento da exação ocorre em 31 de março de cada ano.

Logo, proposta a execução fiscal em 19/12/2003 (fl. 13), ocorreu a prescrição em relação à anuidade vencida em março de 1998.

Vale dizer, que as disposições do § 3º do art. 79 da Resolução em comento, não podem se sobrepor às normas estatuídas pelo Código Tributário Nacional, pertinentes à constituição do crédito tributário, em observância ao princípio constitucional da hierarquia das normas.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Deixo de determinar a intimação da parte agravada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026529-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026529-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : ISCP SOCIEDADE EDUCACIONAL S/A

ADVOGADO : MARCELO APARECIDO BATISTA SEBA

AGRAVADO : MARCAL ROCHA RIGHI

ADVOGADO : JULIANA AMANDA DE BARROS PENTEADO e outro

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

No. ORIG. : 00142705720114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, deferiu pedido liminar nos seguintes termos:

"...Cuida a espécie de Mandado de Segurança, com pleito liminar, em que Marçal Rocha Righi objetiva que a impetrada efetue a sua matrícula no 5 semestre do curso de publicidade da Universidade Anhembi Morumbi, sem qualquer custo até a análise final da bolsa de estudos, fazendo-se constar, inclusive, o seu nome na chamada do curso. Decido. Defiro os benefícios da Justiça Gratuita. No caso presente, vislumbro o periculum in mora, tendo em vista o início das aulas do semestre em questão. Ademais, o documento de fl. 28 expedido pela Universidade Anhembi Morumbi comprova que a funcionária da referida instituição informou para desconsiderar o boleto de mensalidade, pois a bolsa foi renovada. Posto isso, defiro a medida liminar para que a impetrada efetue a matrícula do impetrante, no 5 semestre do curso de Publicidade da Universidade Anhembi Morumbi, sem qualquer custo até a análise final da bolsa de estudos, fazendo-se constar, inclusive, seu nome na chamada do curso.
(...)"

Requer a Universidade, ora agravante, a reforma da decisão impugnada.

Decido.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em **retido** uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade das alegações, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, tendo o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscado preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a ordem apenas a final, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais. Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em **retido**, para todos efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em **retido**.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026599-68.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026599-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
AGRAVADO : CRISTIANE MARTINS MARIALVA GOMES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00241927020114036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026600-53.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026600-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
AGRAVADO : CLAUDINEI VICENTE -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00226424020114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de Execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despende cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998. Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO
Relator(a) Min. ELLEN GRACIE
DJ DATA-17/06/2002 P - 00081
Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- 1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.*
- 2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.*
- 3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*
- 4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).*
- 5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).*
- 6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).*
- 7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.*
- 8. Apelação improvida.*

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito. O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei n.º 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraofiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.**

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.20004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.
Brasília, 1º de agosto de 2008.
MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em

06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026604-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026604-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
AGRAVADO : VERONICA DE SA ROLIM
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00184619320114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidade, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "critérios de custos de administração e cobrança" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. *É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)*

2. *É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).*

3. *De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.*

4. *Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).*

5. *Em face do exposto, não conheço do presente recurso.*

Brasília, 02 de abril de 2003.
Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: *A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que depende cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestionam a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os*

embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou

inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. *Apelação improvida.*

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE

23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva

competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitoso desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito executando.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraofisicalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa

à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo. Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. *Cumpra observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.*
2. *A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.*
3. *Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*
4. *Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009). "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.*

1. *O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.*

2. *Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).*

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. *O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.*
2. *Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.*
3. *Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*
4. *O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).*
5. *Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).*
6. *Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).*
7. *Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u.*
8. *Apelação improvida" (fls. 49-50).*

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. *A Lei n.º 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.*
2. *Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).*

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapasarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despender gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei n.º 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei n.º 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em

06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei n.º 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei n.º 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

No caso concreto, o valor atualizado dos débitos pendentes, conforme certidão do CRF-SP (fls. 21), ultrapassa a quantia de R\$ 10.000,00. Tal alegação, entretanto, deve ser submetida, com precedência, ao digno Juízo de 1º grau.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026605-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026605-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
AGRAVADO : AVICULTURA E PET SHOP MAINA LTDA -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213415820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONISG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026616-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026616-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro

AGRAVADO : AVICULTURA AVE VERDE LTDA -ME

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00215148220114036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

*(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.*

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026626-51.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026626-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
AGRAVADO : ANTONIO JOSE PIANTINO FERREIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00110153920114036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRMV/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA

MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. *A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.*
 2. *Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".*
 3. *Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.*
 4. *Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.*
 5. *Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).*
 6. *Recurso Especial provido.*
(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)
- Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026627-36.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026627-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
AGRAVADO : KATIA CHRISTINA JONESKU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00177257520114036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRMV/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

*(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.*

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026631-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026631-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
AGRAVADO : ANNA PAULA COELHO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00176937020114036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRMV/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026632-58.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026632-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : VIVIANNE HIGUCHI IMAGAWA MATSUYAMA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00184575620114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONISG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026636-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026636-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : COML/ DIS DOG LTDA -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00232832820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim

determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. *É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)*

2. *É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).*

3. *De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.*

4. *Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).*

5. *Em face do exposto, não conheço do presente recurso.*

Brasília, 02 de abril de 2003.
Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: *A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestionam a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.*

*Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator*

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante

requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. *Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).*

7. *Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.*

8. *Apelação improvida.*

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições parafiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições parafiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.
2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.
3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitoso desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.
4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".
5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.
6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.
3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.
3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraafiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias. Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo. Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. *O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exeqüente, por ser ínfimo o valor do débito.*

2. *Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.*

3. *Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

4. *O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).*

5. *Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).*

6. *Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).*

7. *Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..*

8. *Apelação improvida" (fls. 49-50).*

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. *A Lei n.º 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).*

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassarem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei n.º 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei n.º 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em

06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei n.º 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei n.º 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

No caso concreto, o valor atualizado dos débitos pendentes, conforme certidão do CRF-SP (fls. 21), ultrapassa a quantia de R\$ 10.000,00. Tal alegação, entretando, deve ser submetida, com precedência, ao digno Juízo de 1º grau.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026641-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026641-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : CLAUDIA MARIA BAPTISTA BERTONCELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00183856920114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multa, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem

praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.
Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestionam a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPULVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)
RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1o) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.
3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.
3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraafiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo

543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009). A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..
8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

No caso concreto, o valor atualizado dos débitos pendentes, conforme certidão do CRF-SP (fls. 21), ultrapassa a quantia de R\$ 10.000,00. Tal alegação, entretando, deve ser submetida, com precedência, ao digno Juízo de 1º grau.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026642-05.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026642-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : MARCUS GLAUCO ALVES DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00176685720114036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026643-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026643-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : JANAINA MOURA BARAAAL
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00176053220114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONISIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$

10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026719-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026719-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : TELECOMUNICACOES ELETRIC E INFORMATICA TELEINFO S/C
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00266997220094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo

543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NÓ AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026721-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026721-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : LECIO CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00306590720074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o recorrente deixou de instruir o agravo com a cópia da procuração outorgada ao advogado do agravante ou documento comprobatório de sua eventual capacidade postulatória, documento declarado obrigatório pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil.

É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA.

PROCURAÇÃO AO ADVOGADO SUBSCRITOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC.

INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no

sentido de que: "o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser

instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta

compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou

necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para

complementação do traslado nem a posterior juntada de peça." (REsp 509.394-RS, Corte Especial, Rel. Min. Eliana

Calmon, DJ de 4/4/2005).

2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que

alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 3. Agravo

regimental a que se nega provimento.

(AGA 200501821617, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 21/10/2009)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO COM BASE NO ARTIGO 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE. 1. A recorrente não combate, na petição de agravo, os argumentos do decisum que negou seguimento ao recurso especial. A inexistência, por parte da agravante, de quaisquer manifestações com o objetivo de infirmar os fundamentos da decisão agravada impede conhecer-se do agravo de instrumento, nos termos da Súmula 182/STJ. 2. Ainda que superado tal óbice, o recurso especial que se busca dar seguimento não encontraria amparo nesta Corte. O acórdão recorrido concluiu: A agravante não procedeu a juntada da procuração da empresa outorgando poderes à subscritora do agravo de instrumento; a correta formação do instrumento de agravo constitui ônus processual da parte; não cabe a juntada ulterior de peças obrigatórias que deveriam instruir o agravo de instrumento, posto que operada a preclusão consumativa. 3. A regra inserta no art. 525, I, do CPC, estabelece que incumbe ao agravante o dever de instruir o agravo, com as peças que enumera. Eventual ausência da peça nos autos principais deve ser comprovada mediante certidão e no ato da interposição do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso, sendo vedada a juntada posterior. Precedentes: (REsp 1181324/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010); (AgRg no Ag 679.492/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 07/11/2006, DJ 24/11/2006); (REsp 461.794/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 18/05/2006, DJ 01/08/2006); (REsp 967.879/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13/11/2007, DJ 27/11/2007). 4. O Tribunal de origem não emitiu juízo de valor acerca dos arts. 620 e 683 do CPC tidos por contrariados. A ausência de prequestionamento da matéria suscitada impede o seu acesso à instância especial, nos termos da Súmula 282/STF e 356/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada; O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário. 5. Nos termos da Súmula 07/STJ, não cabe na via especial analisar suposta discrepância entre o valor de avaliação do bem feito pela Oficiala de Justiça e o real preço de mercado, uma vez que tal procedimento demanda exame de provas. 6. Agravo regimental não provido. (AGA 200902101719, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/11/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DA CADEIA COMPLETA DE PROCURAÇÕES DA AGRAVANTE. INEXISTÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. 1. A procuração constante dos autos não supre a falta da peça obrigatória, porquanto não demonstrada a sucessão entre a Continental Banco S/A e a ora embargante. 2. É obrigatória a apresentação da cadeia completa de procurações do agravante, peças essenciais à formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1º, do CPC, sendo insuficiente apenas o substabelecimento. 3. Embargos de Declaração acolhidos sem efeitos infringentes. (STJ, EDAGA 200702384590, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 31/8/2009)".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

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

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026733-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026733-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : EDUARDO BUSO E SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00357398320064036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026736-50.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026736-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : HIGH VALUE TECHNICAL SOLUTIONS E SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00259981420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.
(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026738-20.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026738-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : VEC ENGENHARIA E CONSULTORIA AEROPORTUARIA LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00234784720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento. No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026743-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026743-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : CARLOS HENRIQUE MARINHO CARDOSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00146693920084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim

determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. *É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)*

2. *É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).*

3. *De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.*

4. *Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).*

5. *Em face do exposto, não conheço do presente recurso.*

Brasília, 02 de abril de 2003.
Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: *A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestionam a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.*

*Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator*

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante

requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. *Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).*

7. *Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.*

8. *Apelação improvida.*

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições parafiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições parafiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.
2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.
3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitoso desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.
4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".
5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.
6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.
3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.
3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraafiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias. Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo. Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. *Apelação improvida" (fls. 49-50).*

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei n.º 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassarem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despender gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei n.º 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei n.º 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em

06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei n.º 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei n.º 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravado de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026751-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026751-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : FORMULA CONSTRUTORA LTDA -EPP
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00261376320094036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04. Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFINITO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026755-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026755-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MARCONI MEDICAL SYSTEMS DO BRASIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00267776620094036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que

dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026758-11.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026758-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ORGANIZACAO TECNICA DE INSTALACOES OTIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00228214220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026760-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026760-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MARCELO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00238421920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser

reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFINITO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026761-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026761-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : RICARDO REDIS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00227409320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026768-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026768-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

AGRAVADO : BAC DO BRASIL SERVICE S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00145507820084036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026769-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026769-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : FABIO VIEIRA DE SOUZA LEITE
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00216501620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou

inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026770-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026770-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : FRIDMAN E CAMPOS ENGENHARIA DE AVALIACOES E PROJETOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00215826620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valor es dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONISIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026773-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026773-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MARCO AURELIO CRAVINHOS DE PAULA E SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00236508620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.
(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)
Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026784-09.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026784-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MARIO LUIZ CONTARELLI SEIXAS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00295964420074036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04. Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFINITO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026787-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026787-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : FABRICA URBANA CENTRO DE ESTUDOS E PROJETOS DA CIDADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00216528320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise

Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.
Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.
MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."
Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.
Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".
Publique-se e Intime-se.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026790-16.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026790-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MELLO E GURGEL ASSESSORIA TECNICA E PROJETOS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00228323720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026792-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026792-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : PILARBRASIL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00229362920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026796-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026796-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : BLUCEL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00259392620094036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao

arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026798-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026798-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ALVARO CAMARGO PRADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00209954420104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.
(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026799-75.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026799-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : CONSTRUTORA GUAIANAZES S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00151361820084036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04. Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFINITO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00204 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026816-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026816-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : CONDUCOBRE S/A
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00207191320104036182 10F Vt SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal,

determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFILO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026817-96.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026817-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : DHN DIGITAL HOME NETWORKS LTDA
PARTE RE' : LUCIANO CULLAZZI DE LIMA e outros
: DILSON QUINTEIRO SANTOS
: ADAUTO CHARLES PERAZZA
: CARLOS CESAR DE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00208049620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NÓ AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00206 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026823-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026823-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : H D D SERVICOS TECNICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00158290220084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos

judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONISIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".
Publique-se e Intime-se.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00207 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026831-80.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026831-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ANTONIO SERGIO DONATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00148954420084036182 10F V_r SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "*Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimentí e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os*

honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios gestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO
RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO
Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO
Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFILO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições parafiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições parafiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem

pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição

de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinqüenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União." E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito. (fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000.00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraofiscalidade." (fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpre observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. *Precedentes*: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).*

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. *As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.*

2. *Recurso especial provido.*

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. *O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exeqüente, por ser ínfimo o valor do débito.*

2. *Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.*

3. *Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

4. *O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).*

5. *Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).*

6. *Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).*

7. *Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..*

8. *Apelação improvida" (fls. 49-50).*

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EResp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua consequente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo

pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

No caso concreto, o valor atualizado dos débitos pendentes, conforme certidão do CRF-SP (fls. 21), ultrapassa a quantia de R\$ 10.000,00. Tal alegação, entretando, deve ser submetida, com precedência, ao digno Juízo de 1º grau.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00208 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026832-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026832-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

AGRAVADO : ANTONIO TAMBURUS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00148998120084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00209 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026853-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026853-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : TRANSIT ENGENHARIA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00267309220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00210 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026854-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026854-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MINITEL SERV E INSTAL DE TELEFONIAS S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00270617420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00211 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026857-78.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : TELEHOUSE 25 SOLUCOES DE TELECOMUNICACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00267005720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00212 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026858-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026858-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : GENOA PROJETOS E OBRAS ARQUITETURA S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00258240520094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou

jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento. No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00213 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026859-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026859-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : CARLOS AUGUSTO COCCHE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00210656120104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00214 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026865-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026865-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : GUSTAVO POLONIATO BASSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00247152420074036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima. Não há nos autos procuração outorgada ao subscritor da petição do presente recurso, peça obrigatória, a teor do inciso I, do artigo 525, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei Federal nº 9.139/95, que preceitua:

"A petição de agravo de instrumento será instruída:

*I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das **procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado**"(o destaque não é original).*

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00215 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026866-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026866-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ZURC ENGENHARIA E CONSULTORIA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00303586020074036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFINITO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00216 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026870-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026870-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	: JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO	: CARLOS ALBERTO NUNES DOS SANTOS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00253890220074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00217 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026872-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026872-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MADS INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00294795320074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. *O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.*

2. *O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.*

3. *Apelação e remessa oficial parcialmente providas."*

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00218 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026880-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026880-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MASTER ENGENHARIA DE TELECOMUNICACOES E COM/ L
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00271101820094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento. No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00219 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026888-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026888-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : CANCELLA ENGENHARIA E INSTALACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00253734820074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o recorrente deixou de instruir o agravo com a cópia da procuração outorgada ao advogado do agravante ou documento comprobatório de sua eventual capacidade postulatória, documento declarado obrigatório pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil.

É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA. PROCURAÇÃO AO ADVOGADO SUBSCRITOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que: "o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça." (REsp 509.394-RS, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 4/4/2005). 2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA 200501821617, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 21/10/2009)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO COM BASE NO ARTIGO 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE. 1. A recorrente não combate, na petição de agravo, os argumentos do decisum que negou seguimento ao recurso especial. A inexistência, por parte da agravante, de quaisquer manifestações com o objetivo de infirmar os fundamentos da decisão agravada impede conhecer-se do agravo de instrumento, nos termos da Súmula 182/STJ. 2. Ainda que superado tal óbice, o recurso especial que se busca dar seguimento não encontraria amparo nesta Corte. O acórdão recorrido concluiu: A agravante não procedeu a juntada da procuração da empresa outorgando poderes à subscritora do agravo de instrumento; a correta formação do instrumento de agravo constitui ônus processual da parte; não cabe a juntada ulterior de peças obrigatórias que deveriam instruir o agravo de instrumento, posto que operada a preclusão consumativa. 3. A regra inserta no art. 525, I, do CPC, estabelece que incumbe ao agravante o dever de instruir o agravo, com as peças que enumera. Eventual ausência da peça nos autos principais deve ser comprovada mediante certidão e no ato da interposição do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso, sendo vedada a juntada posterior. Precedentes: (REsp 1181324/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010); (AgRg no Ag 679.492/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 07/11/2006, DJ 24/11/2006); (REsp 461.794/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 18/05/2006, DJ 01/08/2006); (REsp 967.879/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13/11/2007, DJ 27/11/2007). 4. O Tribunal de origem não emitiu juízo de valor acerca dos arts. 620 e 683 do CPC tidos por contrariados. A ausência de prequestionamento da matéria suscitada impede o seu acesso à instância especial, nos termos da Súmula 282/STF e 356/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada; O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário. 5. Nos termos da Súmula 07/STJ, não cabe na via especial analisar suposta discrepância entre o valor de avaliação do bem feito pela Oficiala de Justiça e o real preço de mercado, uma vez que tal procedimento demanda exame de provas. 6. Agravo regimental não provido. (AGA 200902101719, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/11/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DA CADEIA COMPLETA DE PROCURAÇÕES DA AGRAVANTE. INEXISTÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. 1. A procuração constante dos autos não supre a falta da peça obrigatória, porquanto não demonstrada a sucessão entre a Continental Banco S/A e a ora embargante. 2. É obrigatória a apresentação da cadeia completa de procurações do agravante, peças essenciais à formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1º, do CPC, sendo insuficiente apenas o substabelecimento. 3. Embargos de Declaração acolhidos sem efeitos infringentes. (STJ, EDAGA 200702384590, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 31/8/2009)".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

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

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00220 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026889-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026889-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo

CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MIGUEL CORDERO PEREZ
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00369040520054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o recorrente deixou de instruir o agravo com a cópia da procuração outorgada ao advogado do agravante ou documento comprobatório de sua eventual capacidade postulatória, documento declarado obrigatório pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil.

É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA.

PROCURAÇÃO AO ADVOGADO SUBSCRITOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC.

INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que: "o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça." (REsp 509.394-RS, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 4/4/2005). 2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA 200501821617, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 21/10/2009)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTO INATACADO.

SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO COM BASE NO ARTIGO 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE. 1. A recorrente não combate, na petição de agravo, os argumentos do decisum que negou seguimento ao recurso especial. A inexistência, por parte da agravante, de quaisquer manifestações com o objetivo de infirmar os fundamentos da decisão agravada impede conhecer-se do agravo de instrumento, nos termos da Súmula 182/STJ. 2. Ainda que superado tal óbice, o recurso especial que se busca dar seguimento não encontraria amparo nesta Corte. O acórdão recorrido concluiu: A agravante não procedeu a juntada da procuração da empresa outorgando poderes à subscritora do agravo de instrumento; a correta formação do instrumento de agravo constitui ônus processual da parte; não cabe a juntada ulterior de peças obrigatórias que deveriam instruir o agravo de instrumento, posto que operada a preclusão consumativa. 3. A regra inserta no art. 525, I, do CPC, estabelece que incumbe ao agravante o dever de instruir o agravo, com as peças que enumera. Eventual ausência da peça nos autos principais deve ser comprovada mediante certidão e no ato da interposição do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso, sendo vedada a juntada posterior. Precedentes: (REsp 1181324/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010); (AgRg no Ag 679.492/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 07/11/2006, DJ 24/11/2006); (REsp 461.794/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 18/05/2006, DJ 01/08/2006); (REsp 967.879/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13/11/2007, DJ 27/11/2007). 4. O Tribunal de origem não emitiu juízo de valor acerca dos arts. 620 e 683 do CPC tidos por contrariados. A ausência de prequestionamento da matéria suscitada impede o seu acesso à instância especial, nos termos da Súmula 282/STF e 356/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada; O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário. 5. Nos termos da Súmula 07/STJ, não cabe na via especial analisar suposta discrepância entre o valor de avaliação do bem feito pela Oficialia de Justiça e o real preço de mercado, uma vez que tal procedimento demanda exame de provas. 6. Agravo regimental não provido.

(AGA 200902101719, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/11/2010)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

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

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00221 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026892-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026892-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : NEMA ENGENHARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00298692320074036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.
(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00222 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026896-75.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026896-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ALOISIO ANTONIO DE QUEIROZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00245915120014036182 10F V1 SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o recorrente deixou de instruir o agravo com a cópia da procuração outorgada ao advogado do agravante ou documento comprobatório de sua eventual capacidade postulatória, documento declarado obrigatório pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil.

É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA. PROCURAÇÃO AO ADVOGADO SUBSCRITOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que: "o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça." (EResp 509.394-RS, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 4/4/2005). 2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA 200501821617, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 21/10/2009)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO COM BASE NO ARTIGO 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE. 1. A recorrente não combate, na petição de agravo, os argumentos do decisor que negou seguimento ao recurso especial. A inexistência,

por parte da agravante, de quaisquer manifestações com o objetivo de infirmar os fundamentos da decisão agravada impede conhecer-se do agravo de instrumento, nos termos da Súmula 182/STJ. 2. Ainda que superado tal óbice, o recurso especial que se busca dar seguimento não encontraria amparo nesta Corte. O acórdão recorrido concluiu: A agravante não procedeu a juntada da procuração da empresa outorgando poderes à subscritora do agravo de instrumento; a correta formação do instrumento de agravo constitui ônus processual da parte; não cabe a juntada ulterior de peças obrigatórias que deveriam instruir o agravo de instrumento, posto que operada a preclusão consumativa. 3. A regra inserta no art. 525, I, do CPC, estabelece que incumbe ao agravante o dever de instruir o agravo, com as peças que enumera. Eventual ausência da peça nos autos principais deve ser comprovada mediante certidão e no ato da interposição do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso, sendo vedada a juntada posterior. Precedentes: (REsp 1181324/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010); (AgRg no Ag 679.492/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 07/11/2006, DJ 24/11/2006); (REsp 461.794/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 18/05/2006, DJ 01/08/2006); (REsp 967.879/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13/11/2007, DJ 27/11/2007). 4. O Tribunal de origem não emitiu juízo de valor acerca dos arts. 620 e 683 do CPC tidos por contrariados. A ausência de prequestionamento da matéria suscitada impede o seu acesso à instância especial, nos termos da Súmula 282/STF e 356/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada; O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário. 5. Nos termos da Súmula 07/STJ, não cabe na via especial analisar suposta discrepância entre o valor de avaliação do bem feito pela Oficiala de Justiça e o real preço de mercado, uma vez que tal procedimento demanda exame de provas. 6. Agravo regimental não provido. (AGA 200902101719, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/11/2010)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

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

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00223 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026900-15.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026900-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : HIDRO NASSAR LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00248486620074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar

provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00224 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026901-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026901-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : AD CONSTRUCOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00377598120054036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o recorrente deixou de instruir o agravo com a cópia da procuração outorgada ao advogado do agravante ou documento comprobatório de sua eventual capacidade postulatória, documento declarado obrigatório pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil.

É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA. PROCURAÇÃO AO ADVOGADO SUBSCRITOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que: "o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça." (REsp 509.394-RS, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 4/4/2005). 2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA 200501821617, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 21/10/2009)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO COM BASE NO ARTIGO 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE. 1. A recorrente não combate, na petição de agravo, os argumentos do decisum que negou seguimento ao recurso especial. A inexistência, por parte da agravante, de quaisquer manifestações com o objetivo de infirmar os fundamentos da decisão agravada impede conhecer-se do agravo de instrumento, nos termos da Súmula 182/STJ. 2. Ainda que superado tal óbice, o recurso especial que se busca dar seguimento não encontraria amparo nesta Corte. O acórdão recorrido concluiu: A agravante não procedeu a juntada da procuração da empresa outorgando poderes à subscritora do agravo de instrumento; a correta formação do instrumento de agravo constitui ônus processual da parte; não cabe a juntada ulterior de peças obrigatórias que deveriam instruir o agravo de instrumento, posto que operada a preclusão consumativa. 3. A regra inserta no art. 525, I, do CPC, estabelece que incumbe ao agravante o dever de instruir o agravo, com as peças que enumera. Eventual ausência da peça nos autos principais deve ser comprovada mediante certidão e no ato da interposição do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso, sendo vedada a juntada posterior. Precedentes: (REsp 1181324/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010); (AgRg no Ag 679.492/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 07/11/2006, DJ 24/11/2006); (REsp 461.794/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 18/05/2006, DJ 01/08/2006); (REsp 967.879/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13/11/2007, DJ 27/11/2007). 4. O Tribunal de origem não emitiu juízo de valor acerca dos arts. 620 e 683 do CPC tidos por contrariados. A ausência de prequestionamento da matéria suscitada impede o seu acesso à instância especial, nos termos da Súmula 282/STF e 356/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada; O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário. 5. Nos termos da Súmula 07/STJ, não cabe na via especial analisar suposta discrepância entre o valor de avaliação do bem feito pela Oficiala de Justiça e o real preço de mercado, uma vez que tal procedimento demanda exame de provas. 6. Agravo regimental não provido. (AGA 200902101719, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/11/2010)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

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

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00225 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026908-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026908-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MSO MONTAGENS LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00158698120084036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04. Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00226 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026909-74.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026909-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : AGUABRAS POCOS ARTESIANOS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00150219420084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser

reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00227 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026917-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026917-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : RICARDO RODRIGUES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00299480220074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento. No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00228 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026922-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026922-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ANTONIO IRINEU DE ARAUJO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00250781120074036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

00229 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026923-58.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026923-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ALFREDO RHEIN FARINA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00252245220074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Assevera que o atraso no pagamento de duas anuidades do agravado pode gerar, automaticamente, o cancelamento automático do seu registro na entidade fiscalizadora, nos termos do artigo 64 da Lei Federal nº 5.194/66.

Ressalta que sua atividade, fiscalização e a normatização do exercício de profissões regulamentadas legalmente, é serviço público de previsão constitucional e que busca a tutela de bens individuais e sociais, e que dependem para funcionar do pagamento da anuidade dos inscritos em seu quadro.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e Resp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00230 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026924-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026924-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : LAJES SAMPA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00232085720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha

Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.
Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.
2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".
3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.
4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.
5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).
6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.
2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.
3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).
4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).
5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).
6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).
7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.
8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1o) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretende a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de

créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nessas patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da para-fiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O

mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).
O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00231 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026990-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026990-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOSE CALVI JUNIOR
ADVOGADO : SARAH DI GIROLAMO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00099842120114036105 8 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu liminar para determinar à autoridade impetrada que, no procedimento de concessão de isenção do IPI para aquisição de automóvel, abstenha-se de exigir a apresentação da DRSCI ou de declaração de regularidade expedida pelo INSS ou ainda de cópia do contrato social.

Esclarece a agravante que o ora agravado requereu isenção de IPI sobre veículo por possuir deficiência física.

Atesta que, em consulta aos dados da Receita Federal, foi constatado que o ora agravado é proprietário de uma empresa individual, o que o enquadra na condição de segurado obrigatório social, nos termos do Decreto 3048/99.

Dessa forma, afirma ter intimado o agravado a apresentar Declaração de Regularidade Fiscal expedida pelo INSS.

No entanto, relata que o INSS declarou que o impetrante, ora agravado, é titular de aposentadoria por invalidez desde 13.08.2008 e que não há recolhimentos aptos a gerarem a Declaração de Regularidade da Situação do Contribuinte Individual.

Assevera que a referida declaração não comprova a regularidade fiscal do agravado.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Nesse diapasão, merecem destaque excertos da decisão agravada:

"...

Da análise do disposto na referida lei, para o caso dos deficientes físicos, a isenção do recolhimento do IPI será concedida: I - à pessoa portadora de deficiência física, sendo assim considerada aquela que apresenta alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de monoparesia, dentre outras; II - que não tenha utilizado referida isenção em período menor do que 02 (dois) anos; III - somente em relação aos equipamentos originais do veículo adquirido.

Em relação à deficiência física, comprovou o impetrante, pelo laudo de avaliação de fl. 10, que apresenta 'severa restrição motora e funcional do membro inferior esquerdo, com monoparesia, como sequela de complicações em tratamento clínico cirúrgico em espondilolistese e hérnia discal lombar, resultando em síndrome dolorosa permanente e radiculopatia pós fixação metálica em L4 - L5 - S1', devendo dirigir veículo adaptado ou automático.

Em relação à utilização da isenção em período menor do que 02 (dois) anos e à aplicação somente em relação aos equipamentos originais, trata-se de requisito de fácil apuração pela Receita Federal e não foi posto em discussão na presente impetração.

Observo, à fl. 23, que a pendência que obsteu a concessão da isenção foi a não apresentação da DRSCI ou equivalente declaração de regularidade expedida pelo INSS ou ainda cópia do contrato social.

No entanto, a exigência feita à fl. 23 não se encontra prevista na Lei nº 8.989/95, de modo que não deve obstar a isenção do recolhimento do IPI pretendida pelo impetrante.

..."

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, ausentes os pressupostos autorizadores da concessão do efeito suspensivo, impõe-se a manutenção da eficácia da decisão impugnada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após, abra-se vista ao MPF.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00232 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027033-57.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.027033-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : N B

ADVOGADO : JOAO PAULO LACERDA DA SILVA

AGRAVADO : M P F

PARTE RÉ : D S A e o

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

No. ORIG. : 00037268120094036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que recebeu a petição inicial da Ação Civil Pública pela prática de ato de Improbidade Administrativa, determinando a citação dos réus para oferecerem contestação, no prazo estabelecido em lei.

Inconformada, sustenta a agravante a nulidade da decisão hostilizada, em vista da ausência de fundamentação, bem como inexistência de ato de improbidade administrativa.

Destarte, requer liminarmente a reforma da r. decisão impugnada.

Decido.

Inicialmente, consigno que a agravante é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

No mais, busca a agravante através da estreita via da liminar seja declarada nula a decisão proferida pelo Juízo Monocrático, que recebeu a inicial da ação civil pública, ante a ausência de fundamentação.

Evidentemente, *in casu*, não se pode adentrar no mérito da questão e, tampouco nesta decisão preambular é de se tecer comentários, prós ou contras, porquanto isso deverá ser devidamente analisado no mérito.

No caso a Ação Civil Pública - contra Ato de Improbidade Administrativa - foi proposta pelo Ministério Público Federal visando o ressarcimento aos cofres públicos do dano sofrido, correspondente ao valor integral repassado pela União Federal ao Município Douradina/MS, para aquisição de unidade móvel de saúde "ambulância". A ação de improbidade foi ajuizada com fulcro em investigação promovida pela polícia federal resultante da operação denominada "sanguessuga", na qual se apurou o direcionamento de resultados em processos licitatórios municipais, instaurados a fim de adquirir, com verbas federais, ambulâncias fornecidas pela empresa Planam.

Processado o feito, na forma disciplinada pela legislação em vigor, o Juízo de Primeiro Grau entendeu presentes os requisitos legais, proferindo a decisão agravada nos seguintes termos:

"...As demais alegações dos réus são insuficientes para ilidir, neste momento, a existência do ato de improbidade, ante a farta documentação apresentada que conduzem em sentido aoposto às alegações apresentadas.

Portanto, examinando as referidas defesas iniciais e documentos acostados aos autos, não estou convencido, por ora, da inadequação da ação, de sua improcedência ou da inexistência de ato de improbidade administrativa, mesmo porque é fato, em tese, que houve fraude no procedimento licitatório, com direcionamento do resultado do certame e superfaturamento do preço do veículo adquirido por meio do convênio firmado com a União/Ministério da Saúde para o fortalecimento do Sistema Único de Saúde - SUS. Logo não é o caso de se rejeitar de plano a inicial.

Posto isso, recebo a inicial em face dos réus NAIR BRANTI, DEVAIR SOARES ARCHILLA, PAULO CESAR BIAGI PIRES, DARCI JOSE VEDOIN, CLEIA MARIA TREVISAN VEDOIN, LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN, ALESSANDRA TREVISAN VEDOIN, HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN, MARIA ESTELA DA SILVA, ARISTOTELES GOMES LEAL NETO e JOAO BATISTA DOS SANTOS, vulgo "JOÃO GRANDÃO", determinando que sejam devidamente citados para que apresentem resposta, no prazo de 15 dias, deprecando-se se for necessário..."

A Lei de Improbidade Administrativa nº 8.429/1992, contempla as sanções aplicáveis aos agentes públicos, quando se verificar presentes atos de improbidade administrativa, conforme seu art. 12. O legislador aponta as condutas configuradoras de atos de improbidade: 1ª) aquelas a envolver o enriquecimento ilícito; 2ª) aquelas vinculadas a prejuízo ao erário; e 3ª) aquelas que atentam contra princípios da administração pública.

Como se verifica as condutas descritas na lei de improbidade administrativa podem redundar em sanções administrativas graves, inclusive na cominação de perda da função pública, como é a hipótese em comento. A sanção administrativa se exterioriza através de pena administrativa, da qual decorre restrição no exercício de direitos individuais assegurados na Carta Magna.

Tratando-se de pena, sua aplicação submete-se a um antecedente e indispensável contraditório onde sejam assegurados todos os meios de defesa.

Sob este aspecto, verifica-se que o recebimento da ação de improbidade redundando na instauração de um procedimento investigativo, qual seja, a autorização judicial permite o início de investigação de caráter administrativo que, a final poderá atribuir aos réus uma pena restritiva ou revocatória de direitos individuais.

Disto decorre que a decisão judicial que recebe e determina prosseguimento da ação de improbidade, deve necessariamente conter os motivos de convicção do magistrado de tal consentimento. Não basta, portanto, genericamente se aludir a "fatos", sem os descrever e sem os correlacionar com as condutas descritas na lei.

O ilícito administrativo, como o penal, face ao princípio da legalidade está descrito na lei. Por isto, tanto os fatos devem ser identificados como devem ser relacionados com as condutas legais descritas como ilícitos administrativos.

A premissa em cogitação é simples: não há como se defender de fatos genéricos. Os fatos considerados relevantes pelo juiz devem ser descritos, aliados à tipificação da conduta, para permitir aos réus apresentarem a contestação.

No caso, os réus apresentaram a defesa prévia em caráter geral, com base na petição inicial. Outro é o procedimento na contestação.

Donde a decisão agravada deve individualizar as condutas e os fatos de modo a permitir a ampla defesa, agora, voltada para as condutas que o magistrado entende condutas passíveis de averiguação.

A fundamentação contida na decisão judicial servirá de base para o exercício do direito de defesa, na forma do art. 300 do Código de Processo Civil:

"Compete ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir."

Quando a decisão judicial mencionar "fatos" a título de respaldo para apuração de determinadas condutas, cujo desfecho pode redundar em constrição de direitos, estes fatos devem ser identificados, pois caso contrário, inviabiliza-se a defesa à medida em que não se sabe quais fatos são estes.

Relembro que o juízo de convicção advém de cada um de nós, de forma diversa. Um fato tem arestas diversas variando conforme de acordo com o interprete.

Evidentemente não se cuida de antecipação do mérito mas, de se identificar os caminhos da relação jurídica processual que irão nortear a defesa, a instrução probatória e até os recursos.

Daí o disposto no art. 93, inciso IX, da C.F. como lembrado pela agravante, no sentido de que todas as decisões do Poder Judiciário devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade. A lei processual civil no art. 458, também assim o prescreve.

Entendo, pois, de se declarar a nulidade da decisão agravada para que outra seja proferida, com a devida fundamentação, conforme a convicção da ilustre magistrado, quiçá sucinta mas, suficientemente à identificação da matéria controversa.

Desta forma, verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento parcial da providência requerida.

Contudo, não é caso de rejeitar a petição inicial da ação de improbidade, mesmo porque o magistrado não trouxe as razões pelas quais recebeu a inicial, descabendo se suprimir um grau de jurisdição.

Pelo expendido, havendo nos autos elementos suficientes a amparar a pretensão da agravante, defiro parcialmente a liminar pleiteada em sede de agravo e, declarando a nulidade da decisão agravada, para todos efeitos, determino a reapreciação quanto ao recebimento da ação civil de improbidade administrativa, com a devida fundamentação, consoante consignado nesta decisão, prosseguindo-se o feito nos seus termos ulteriores, devolvendo-se os prazos às partes.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Cumpra-se o art. 527 inc. V, do Código de Processo Civil.

Anote-se na capa: segredo de justiça.

Publique-se.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00233 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027034-42.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.027034-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : D S A
ADVOGADO : JOAO PAULO LACERDA DA SILVA
AGRAVADO : M P F
PARTE RÉ : N B e o
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS
No. ORIG. : 2009.60.02.003726-2 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que recebeu a petição inicial da Ação Civil Pública pela prática de ato de Improbidade Administrativa, determinando a citação dos réus para oferecerem contestação, no prazo estabelecido em lei.

Inconformado, sustenta o agravante a nulidade da decisão hostilizada, em vista da ausência de fundamentação, bem como inexistência de ato de improbidade administrativa.

Destarte, requer liminarmente a reforma da r. decisão impugnada.

Decido.

Inicialmente, consigno que o agravante é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

No mais, busca o agravante através da estreita via da liminar seja declarada nula a decisão proferida pelo Juízo Monocrático, que recebeu a inicial da ação civil pública, ante a ausência de fundamentação.

Evidentemente, *in casu*, não se pode adentrar no mérito da questão e, tampouco nesta decisão preambular é de se tecer comentários, prós ou contras, porquanto isso deverá ser devidamente analisado no mérito.

No caso a Ação Civil Pública - contra Ato de Improbidade Administrativa - foi proposta pelo Ministério Público Federal visando o ressarcimento aos cofres públicos do dano sofrido, correspondente ao valor integral repassado pela União Federal ao Município Douradina/MS, para aquisição de unidade móvel de saúde "ambulância". A ação de improbidade foi ajuizada com fulcro em investigação promovida pela polícia federal resultante da operação denominada "sanguessuga", na qual se apurou o direcionamento de resultados em processos licitatórios municipais, instaurados a fim de adquirir, com verbas federais, ambulâncias fornecidas pela empresa Planam.

Processado o feito, na forma disciplinada pela legislação em vigor, o Juízo de Primeiro Grau entendeu presentes os requisitos legais, proferindo a decisão agravada nos seguintes termos:

"...As demais alegações dos réus são insuficientes para ilidir, neste momento, a existência do ato de improbidade, ante a farta documentação apresentada que conduzem em sentido oposto às alegações apresentadas.

Portanto, examinando as referidas defesas iniciais e documentos acostados aos autos, não estou convencido, por ora, da inadequação da ação, de sua improcedência ou da inexistência de ato de improbidade administrativa, mesmo porque é fato, em tese, que houve fraude no procedimento licitatório, com direcionamento do resultado do certame e superfaturamento do preço do veículo adquirido por meio do convênio firmado com a União/Ministério da Saúde para o fortalecimento do Sistema Único de Saúde - SUS. Logo não é o caso de se rejeitar de plano a inicial.

Posto isso, recebo a inicial em face dos réus NAIR BRANTI, DEVAIR SOARES ARCHILLA, PAULO CESAR BIAGI PIRES, DARCI JOSE VEDOIN, CLEIA MARIA TREVISAN VEDOIN, LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN, ALESSANDRA TREVISAN VEDOIN, HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN, MARIA ESTELA DA SILVA, ARISTOTELES GOMES LEAL NETO e JOAO BATISTA DOS SANTOS, vulgo "JOÃO GRANDÃO", determinando que sejam devidamente citados para que apresentem resposta, no prazo de 15 dias, deprestando-se se for necessário..."

A Lei de Improbidade Administrativa nº 8.429/1992, contempla as sanções aplicáveis aos agentes públicos, quando se verificar presentes atos de improbidade administrativa, conforme seu art. 12. O legislador aponta as condutas configuradoras de atos de improbidade: 1ª) aquelas a envolver o enriquecimento ilícito; 2ª) aquelas vinculadas a prejuízo ao erário; e 3ª) aquelas que atentam contra princípios da administração pública.

Como se verifica as condutas descritas na lei de improbidade administrativa podem redundar em sanções administrativas graves, inclusive na cominação de perda da função pública, como é a hipótese em comento.

A sanção administrativa se exterioriza através de pena administrativa, da qual decorre restrição no exercício de direitos individuais assegurados na Carta Magna.

Tratando-se de pena, sua aplicação submete-se a um antecedente e indispensável contraditório onde sejam assegurados todos os meios de defesa.

Sob este aspecto, verifica-se que o recebimento da ação de improbidade redundará na instauração de um procedimento investigativo, qual seja, a autorização judicial permite o início de investigação de caráter administrativo que, a final poderá atribuir aos réus uma pena restritiva ou revocatória de direitos individuais.

Disto decorre que a decisão judicial que recebe e determina prosseguimento da ação de improbidade, deve necessariamente conter os motivos de convicção do magistrado de tal consentimento. Não basta, portanto, genericamente se aludir a "fatos", sem os descrever e sem os correlacionar com as condutas descritas na lei.

O ilícito administrativo, como o penal, face ao princípio da legalidade está descrito na lei. Por isto, tanto os fatos devem ser identificados como devem ser relacionados com as condutas legais descritas como ilícitos administrativos.

A premissa em cogitação é simples: não há como se defender de fatos genéricos. Os fatos considerados relevantes pelo juiz devem ser descritos, aliados à tipificação da conduta, para permitir aos réus apresentarem a contestação.

No caso, os réus apresentaram a defesa prévia em caráter geral, com base na petição inicial. Outro é o procedimento na contestação.

Donde a decisão agravada deve individualizar as condutas e os fatos de modo a permitir a ampla defesa, agora, voltada para as condutas que o magistrado entende condutas passíveis de averiguação.

A fundamentação contida na decisão judicial servirá de base para o exercício do direito de defesa, na forma do art. 300 do Código de Processo Civil:

"Compete ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir."

Quando a decisão judicial mencionar "fatos" a título de respaldo para apuração de determinadas condutas, cujo desfecho pode redundar em constrição de direitos, estes fatos devem ser identificados, pois caso contrário, inviabiliza-se a defesa à medida em que não se sabe quais fatos são estes.

Relembro que o juízo de convicção advém de cada um de nós, de forma diversa. Um fato tem arestas diversas variando conforme de acordo com o interprete.

Evidentemente não se cuida de antecipação do mérito mas, de se identificar os caminhos da relação jurídica processual que irão nortear a defesa, a instrução probatória e até os recursos.

Daí o disposto no art. 93, inciso IX, da C.F. como lembrado pela agravante, no sentido de que todas as decisões do Poder Judiciário devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade. A lei processual civil no art. 458, também assim o prescreve.

Entendo, pois, de se declarar a nulidade da decisão agravada para que outra seja proferida, com a devida fundamentação, conforme a convicção da ilustre magistrado, quiçá sucinta mas, suficientemente à identificação da matéria controversa.

Desta forma, verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento parcial da providência requerida.

Contudo, não é caso de rejeitar a petição inicial da ação de improbidade, mesmo porque o magistrado não trouxe as razões pelas quais recebeu a inicial, descabendo se suprimir um grau de jurisdição.

Pelo expendido, havendo nos autos elementos suficientes a amparar a pretensão do agravante, defiro parcialmente a liminar pleiteada em sede de agravo e, declarando a nulidade da decisão agravada, para todos efeitos, determino a reapreciação quanto ao recebimento da ação civil de improbidade administrativa, com a devida fundamentação, consoante consignado nesta decisão, prosseguindo-se o feito nos seus termos ulteriores, devolvendo-se os prazos às partes.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Cumpra-se o art. 527 inc. V do Código de Processo Civil.

Anote-se na capa: segredo de justiça.

Publique-se.

Oportunamente, dê-se vistas ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00234 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027036-12.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.027036-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : P C B P

ADVOGADO : JOAO PAULO LACERDA DA SILVA

AGRAVADO : M P F

PARTE RÉ : N B e o

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

No. ORIG. : 2009.60.02.003726-2 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que recebeu a petição inicial da Ação Civil Pública pela prática de ato de Improbidade Administrativa, determinando a citação dos réus para oferecerem contestação, no prazo estabelecido em lei.

Inconformado, sustenta o agravante a nulidade da decisão hostilizada, em vista da ausência de fundamentação, bem como inexistência de ato de improbidade administrativa.

Destarte, requer, liminarmente, a suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o resumo. Decido.

Inicialmente, consigno que o agravante é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

No mais, busca o recorrente através da estreita via da liminar seja declarada nula a decisão proferida pelo Juízo Monocrático, que recebeu a inicial da ação civil pública, ante a ausência de fundamentação.

Evidentemente, *in casu*, não se pode adentrar no mérito da questão e, tampouco nesta decisão preambular é de se tecer comentários, prós ou contras, porquanto isso deverá ser devidamente analisado no mérito.

No caso a Ação Civil Pública - contra Ato de Improbidade Administrativa - foi proposta pelo Ministério Público Federal visando o ressarcimento aos cofres públicos do dano sofrido, correspondente ao valor integral repassado pela União Federal ao Município Douradina/MS, para aquisição de unidade móvel de saúde "ambulância". A ação de improbidade foi ajuizada com fulcro em investigação promovida pela polícia federal resultante da operação denominada "sanguessuga", na qual se apurou o direcionamento de resultados em processos licitatórios municipais, instaurados a fim de adquirir, com verbas federais, ambulâncias fornecidas pela empresa Planam.

Processado o feito, na forma disciplinada pela legislação em vigor, o Juízo de Primeiro Grau entendeu presentes os requisitos legais, proferindo a decisão agravada nos seguintes termos:

"...As demais alegações dos réus são insuficientes para ilidir, neste momento, a existência do ato de improbidade, ante a farta documentação apresentada que conduzem em sentido oposto às alegações apresentadas.

Portanto, examinando as referidas defesas iniciais e documentos acostados aos autos, não estou convencido, por ora, da inadequação da ação, de sua improcedência ou da inexistência de ato de improbidade administrativa, mesmo porque é fato, em tese, que houve fraude no procedimento licitatório, com direcionamento do resultado do certame e superfaturamento do preço do veículo adquirido por meio do convênio firmado com a União/Ministério da Saúde para o fortalecimento do Sistema Único de Saúde - SUS. Logo não é o caso de se rejeitar de plano a inicial.

Posto isso, recebo a inicial em face dos réus NAIR BRANTI, DEVAIR SOARES ARCHILLA, PAULO CESAR BIAGI PIRES, DARCI JOSE VEDOIN, CLEIA MARIA TREVISAN VEDOIN, LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN, ALESSANDRA TREVISAN VEDOIN, HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN, MARIA ESTELA DA SILVA, ARISTOTELES GOMES LEAL NETO e JOAO BATISTA DOS SANTOS, vulgo "JOÃO GRANDÃO", determinando que sejam devidamente citados para que apresentem resposta, no prazo de 15 dias, deprecando-se se for necessário..."

A Lei de Improbidade Administrativa nº 8.429/1992, contempla as sanções aplicáveis aos agentes públicos, quando se verificar presentes atos de improbidade administrativa, conforme seu art. 12. O legislador aponta as condutas configuradoras de atos de improbidade: 1ª) aquelas a envolver o enriquecimento ilícito; 2ª) aquelas vinculadas a prejuízo ao erário; e 3ª) aquelas que atentam contra princípios da administração pública.

Como se verifica as condutas descritas na lei de improbidade administrativa podem redundar em sanções administrativas graves, inclusive na cominação de perda da função pública, como é a hipótese em comento.

A sanção administrativa se exterioriza através de pena administrativa, da qual decorre restrição no exercício de direitos individuais assegurados na Carta Magna.

Tratando-se de pena, sua aplicação submete-se a um antecedente e indispensável contraditório onde sejam assegurados todos os meios de defesa.

Sob este aspecto, verifica-se que o recebimento da ação de improbidade redundando na instauração de um procedimento investigativo, qual seja, a autorização judicial permite o início de investigação de caráter administrativo que, a final poderá atribuir aos réus uma pena restritiva ou revocatória de direitos individuais.

Disto decorre que a decisão judicial que recebe e determina prosseguimento da ação de improbidade, deve necessariamente conter os motivos de convicção do magistrado de tal consentimento. Não basta, portanto, genericamente se aludir a "fatos", sem os descrever e sem os correlacionar com as condutas descritas na lei.

O ilícito administrativo, como o penal, face ao princípio da legalidade está descrito na lei. Por isto, tanto os fatos devem ser identificados como devem ser relacionados com as condutas legais descritas como ilícitos administrativos.

A premissa em cogitação é simples: não há como se defender de fatos genéricos. Os fatos considerados relevantes pelo juiz devem ser descritos, aliados à tipificação da conduta, para permitir aos réus apresentarem a contestação.

No caso, os réus apresentaram a defesa prévia em caráter geral, com base na petição inicial. Outro é o procedimento na contestação.

Donde a decisão agravada deve individualizar as condutas e os fatos de modo a permitir a ampla defesa, agora, voltada para as condutas que o magistrado entende condutas passíveis de averiguação.

A fundamentação contida na decisão judicial servirá de base para o exercício do direito de defesa, na forma do art. 300 do Código de Processo Civil:

"Compete ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir."

Quando a decisão judicial mencionar "fato" a título de respaldo para apuração de determinadas condutas, cujo desfecho pode redundar em constrição de direitos, este fato deve ser identificado, pois caso contrário, inviabiliza-se a defesa à medida em que não se sabe quais fatos são estes.

Relembro que o juízo de convicção advém de cada um de nós, de forma diversa. Um fato tem arestas diversas variando conforme de acordo com o interprete.

Evidentemente não se cuida de antecipação do mérito mas, de se identificar os caminhos da relação jurídica processual que irão nortear a defesa, a instrução probatória e até os recursos.

Daí o disposto no art. 93, inciso IX, da C.F. como lembrado pela agravante, no sentido de que todas as decisões do Poder Judiciário devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade. A lei processual civil no art. 458, também assim o prescreve.

Entendo, pois, de se declarar a nulidade da decisão agravada para que outra seja proferida, com a devida fundamentação, conforme a convicção da ilustre magistrado, quiçá sucinta mas, suficientemente à identificação da matéria controversa.

Desta forma, verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento parcial da providência requerida.

Contudo, não é caso de rejeitar a petição inicial da ação de improbidade, mesmo porque o magistrado não trouxe as razões pelas quais recebeu a inicial, descabendo se suprimir um grau de jurisdição.

Pelo expendido, havendo nos autos elementos suficientes a amparar a pretensão do agravante, defiro parcialmente a liminar pleiteada em sede de agravo e, declarando a nulidade da decisão agravada, para todos efeitos, determino a reapreciação quanto ao recebimento da ação civil de improbidade administrativa, com a devida fundamentação, consoante consignado nesta decisão, prosseguindo-se o feito nos seus termos ulteriores, devolvendo-se os prazos às partes.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Cumpra-se o art. 527 inc. V do Código de Processo Civil.

Anote-se na capa: segredo de justiça.

Intime-se.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00235 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027038-79.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.027038-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : L C D C

ADVOGADO : JOAO PAULO LACERDA DA SILVA

AGRAVADO : M P F

PARTE RÉ : N B e o

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

No. ORIG. : 2009.60.02.003726-2 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que recebeu a petição inicial da Ação Civil Pública pela prática de ato de Improbidade Administrativa, determinando a citação dos réus para oferecerem contestação, no prazo estabelecido em lei.

Inconformada, sustenta a agravante a nulidade da decisão hostilizada, em vista da ausência de fundamentação, bem como inexistência de ato de improbidade administrativa.

Destarte, requer liminarmente a reforma da r. decisão impugnada.

Decido.

Inicialmente, consigno que a agravante é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

No mais, busca a agravante através da estreita via da liminar seja declarada nula a decisão proferida pelo Juízo Monocrático, que recebeu a inicial da ação civil pública, ante a ausência de fundamentação.

Evidentemente, *in casu*, não se pode adentrar no mérito da questão e, tampouco nesta decisão preambular é de se tecer comentários, prós ou contras, porquanto isso deverá ser devidamente analisado no mérito.

No caso a Ação Civil Pública - contra Ato de Improbidade Administrativa - foi proposta pelo Ministério Público Federal visando o ressarcimento aos cofres públicos do dano sofrido, correspondente ao valor integral repassado pela União Federal ao Município Douradina/MS, para aquisição de unidade móvel de saúde "ambulância". A ação de improbidade foi ajuizada com fulcro em investigação promovida pela polícia federal resultante da operação denominada "sanguessuga", na qual se apurou o direcionamento de resultados em processos licitatórios municipais, instaurados a fim de adquirir, com verbas federais, ambulâncias fornecidas pela empresa Planam.

Processado o feito, na forma disciplinada pela legislação em vigor, o Juízo de Primeiro Grau entendeu presentes os requisitos legais, proferindo a decisão agravada nos seguintes termos:

"...As demais alegações dos réus são insuficientes para ilidir, neste momento, a existência do ato de improbidade, ante a farta documentação apresentada que conduzem em sentido aoposto às alegações apresentadas.

Portanto, examinando as referidas defesas iniciais e documentos acostados aos autos, não estou convencido, por ora, da inadequação da ação, de sua improcedência ou da inexistência de ato de improbidade administrativa, mesmo porque é fato, em tese, que houve fraude no procedimento licitatório, com direcionamento do resultado do certame e superfaturamento do preço do veículo adquirido por meio do convênio firmado com a União/Ministério da Saúde para o fortalecimento do Sistema Único de Saúde - SUS. Logo não é o caso de se rejeitar de plano a inicial.

Posto isso, recebo a inicial em face dos réus NAIR BRANTI, DEVAIR SOARES ARCHILLA, PAULO CESAR BIAGI PIRES, DARCI JOSE VEDOIN, CLEIA MARIA TREVISAN VEDOIN, LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN, ALESSANDRA TREVISAN VEDOIN, HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN, MARIA ESTELA DA SILVA, ARISTOTELES GOMES LEAL NETO e JOAO BATISTA DOS SANTOS, vulgo "JOÃO GRANDÃO", determinando que sejam devidamente citados para que apresentem resposta, no prazo de 15 dias, deprecando-se se for necessário..."

A Lei de Improbidade Administrativa nº 8.429/1992, contempla as sanções aplicáveis aos agentes públicos, quando se verificar presentes atos de improbidade administrativa, conforme seu art. 12. O legislador aponta as condutas configuradoras de atos de improbidade: 1ª) aquelas a envolver o enriquecimento ilícito; 2ª) aquelas vinculadas a prejuízo ao erário; e 3ª) aquelas que atentam contra princípios da administração pública.

Como se verifica as condutas descritas na lei de improbidade administrativa podem redundar em sanções administrativas graves, inclusive na cominação de perda da função pública, como é a hipótese em comento.

A sanção administrativa se exterioriza através de pena administrativa, da qual decorre restrição no exercício de direitos individuais assegurados na Carta Magna.

Tratando-se de pena, sua aplicação submete-se a um antecedente e indispensável contraditório onde sejam assegurados todos os meios de defesa.

Sob este aspecto, verifica-se que o recebimento da ação de improbidade redundará na instauração de um procedimento investigativo, qual seja, a autorização judicial permite o início de investigação de caráter administrativo que, a final poderá atribuir aos réus uma pena restritiva ou revocatória de direitos individuais.

Disto decorre que a decisão judicial que recebe e determina prosseguimento da ação de improbidade, deve necessariamente conter os motivos de convicção do magistrado de tal consentimento. Não basta, portanto, genericamente se aludir a "fatos", sem os descrever e sem os correlacionar com as condutas descritas na lei.

O ilícito administrativo, como o penal, face ao princípio da legalidade está descrito na lei. Por isto, tanto os fatos devem ser identificados como devem ser relacionados com as condutas legais descritas como ilícitos administrativos.

A premissa em cogitação é simples: não há como se defender de fatos genéricos. Os fatos considerados relevantes pelo juiz devem ser descritos, aliados à tipificação da conduta, para permitir aos réus apresentarem a contestação.

No caso, os réus apresentaram a defesa prévia em caráter geral, com base na petição inicial. Outro é o procedimento na contestação.

Donde a decisão agravada deve individualizar as condutas e os fatos de modo a permitir a ampla defesa, agora, voltada para as condutas que o magistrado entende condutas passíveis de averiguação.

A fundamentação contida na decisão judicial servirá de base para o exercício do direito de defesa, na forma do art. 300 do Código de Processo Civil:

"Compete ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir."

Quando a decisão judicial mencionar "fatos" a título de respaldo para apuração de determinadas condutas, cujo desfecho pode redundar em constrição de direitos, estes fatos devem ser identificados, pois caso contrário, inviabiliza-se a defesa à medida em que não se sabe quais fatos são estes.

Relembro que o juízo de convicção advém de cada um de nós, de forma diversa. Um fato tem arestas diversas variando conforme de acordo com o interprete.

Evidentemente não se cuida de antecipação do mérito mas, de se identificar os caminhos da relação jurídica processual que irão nortear a defesa, a instrução probatória e até os recursos.

Daí o disposto no art. 93, inciso IX, da C.F. como lembrado pela agravante, no sentido de que todas as decisões do Poder Judiciário devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade. A lei processual civil no art. 458, também assim o prescreve.

Entendo, pois, de se declarar a nulidade da decisão agravada para que outra seja proferida, com a devida fundamentação, conforme a convicção da ilustre magistrado, quiçá sucinta mas, suficientemente à identificação da matéria controversa.

Desta forma, verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento parcial da providência requerida.

Contudo, não é caso de rejeitar a petição inicial da ação de improbidade, mesmo porque o magistrado não trouxe as razões pelas quais recebeu a inicial, descabendo se suprimir um grau de jurisdição.

Pelo expendido, havendo nos autos elementos suficientes a amparar a pretensão da agravante, defiro parcialmente a liminar pleiteada em sede de agravo e, declarando a nulidade da decisão agravada, para todos efeitos, determino a reapreciação quanto ao recebimento da ação civil de improbidade administrativa, com a devida fundamentação, consoante consignado nesta decisão, prosseguindo-se o feito nos seus termos ulteriores, devolvendo-se os prazos às partes.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Cumpra-se o art. 527 inc. V do Código de Processo Civil.

Anote-se na capa: segredo de justiça.

Publique-se.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00236 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027154-85.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA
AGRAVADO : KELLY DE OLIVEIRA CRUZ
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00450457120094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Química da 4ª Região contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e REsp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00237 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027173-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027173-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : FUNDAÇÃO INSTITUTO DE TERRAS DO ESTADO DE SÃO PAULO JOSÉ
GOMES DA SILVA e outro
: GOD SERVICE SERVIÇOS E TRANSPORTES LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142263820114036100 7 Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS ECT, em face de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela pleiteada, objetivando a suspensão da contratação e execução do serviço decorrente do pregão nº 16/2011, promovido pela Fundação agravada, que tem por objeto a entrega e coleta de documentos e pequenas cargas, referidos do Edital, sob pena de aplicação de multa, sob o fundamento de violação ao monopólio postal, por considerar que o STF, no exame da ADPF nº 46, ao tratar das espécies de serviço postal que serão consideradas como privilégio da União, apenas indicou a carta, o cartão postal e a correspondência agrupada, salientando que a noção de encomenda ou impresso, não são indicados entre as atividades de prestação exclusiva (art. 9º da Lei nº 6.538/78), sendo que o caso versa sobre entrega e coleta (de documentos e pequenas cargas), que não se enquadram, em princípio, no conceito de carta.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

II - Dê-se baixa na distribuição.

III - Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00238 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027396-44.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.027396-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
AGRAVADO : ESLI TAVARES DA SILVA DIAS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00004691520044036005 1 Vr PONTA PORA/MS
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DE MATO GROSSO DO SUL - CRC/MS, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a prescrição em relação às anuidades de 1997 e 1998.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção da execução, eis que o despacho que determinou a citação do agravado deu-se no interregno de 05 anos, não havendo falar em prescrição. Pede, de plano a concessão do efeito suspensivo.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

III - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a parcial concessão da providência requerida.

Conforme consta dos autos, os débitos exequíveis referem-se às anuidades das competências de 1997 e 1998, com ajuizamento da execução em 07/11/2001 e despacho citatório proferido em 14/11/2001. Assim sendo, verifico que o ajuizamento da execução e o despacho citatório ocorreram antes do transcurso do lapso prescricional quinquenal. Ressalto, por oportuno, que mesmo antes do advento da Lei Complementar nº 118/05, já era assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que o ajuizamento da execução já implicava na interrupção do prazo prescricional, com a devida observância ao disposto no Súmula nº 106 do C. STJ.

No mesmo sentido, o entendimento desta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO CONSTANTE DA CDA. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO (SÚMULA 106/STJ). SUSPENSÃO DE 180 DIAS. PRAZO DECENAL. NÃO APLICABILIDADE.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na declaração, devendo ser promovida a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
3. O STJ e esta Terceira Turma, possuem entendimento no sentido de que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal é a data do vencimento do débito.
4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à edição da LC 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
5. Todavia, no caso presente, observe que a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, de modo que não cabe adentrar na discussão acerca do termo ad quem a ser considerado na contagem do prazo prescricional.
6. Não há que se falar na suspensão do prazo por 180 dias. Não é aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da LEF, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar (art. 146, III, "b", da CF/1988) e que se encontra disciplinada pelo art. 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. Precedentes.
7. Afastada a prescrição decenal prevista nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, dada a orientação firmada pelo STF no sentido da sua inconstitucionalidade, conforme Súmula Vinculante nº 8.
8. Estão prescritos os débitos em cobrança, considerando que transcorreram mais de cinco anos entre as datas de vencimento e a data do ajuizamento da execução.
9. De rigor, portanto, a reforma da sentença, para declarar prescritos os débitos em cobrança.
10. Sucumbente a União, inverte o ônus da sucumbência, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% do valor atualizado da execução, nos termos do entendimento da Terceira Turma.
11. Apelação da executada provida."

(AC - 1279995 - Processo: 200803990073620/SP - Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES - j. 11/09/2008 - DJF3 30/09/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO.

1. Cuida-se de cobrança de IRPJ, Simples, Cofins, CSL e PIS, créditos tributários constituídos sob a forma de declaração de rendimentos, parcelas vencidas entre 26/02/93 e 10/10/01 (fls. 05/119), ausentes nos autos as datas das entregas das respectivas declarações.
 2. A sentença julgou extinta a execução fiscal, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre o vencimento mais recente em cobrança (10/10/01) e o ajuizamento do executivo, este ocorrido em 14/05/07.
 3. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
 4. O STJ, ao julgar o REsp 671.043, reportando-se ao Resp 673.585, pronunciou-se no sentido de que "em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional".
 5. Portanto, constituído o crédito fazendário por intermédio de declaração do contribuinte - e não tendo sido recolhido aos cofres públicos - o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações.
 6. Quanto à alegação referente ao artigo 46 da Lei nº 8.212/91, cumpre consignar que, nos termos da Súmula Vinculante nº 08 do STF, "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". Portanto, em face do decidido pelo Pretório Excelso, não mais pairam dúvidas acerca da inconstitucionalidade deste dispositivo.
 7. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, incide na hipótese a nova redação dada ao art. 174, inciso I, do CTN. Todavia, da análise dos autos, verifica-se que o direito à cobrança dos valores inscritos em dívida ativa já estava prescrito quando do ajuizamento do feito, em 14/05/07, uma vez que as obrigações tiveram seu vencimento entre 26/02/93 e 10/10/01.
 8. Apelação improvida."
- (AC - 1279775 - Processo: 200761820162974/SP - Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES - j. 07/08/2008 - DJF3 19/08/2008)

Contudo, ressalvado meu posicionamento acerca do crédito em cobrança, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009) **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.**

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Dessarte, ausente a prescrição ventilada, determino o arquivamento do feito no que concerne às anuidades, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

IV - Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00239 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027475-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027475-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : FABRIMOLD IND/ E COM/ DE MOLDES E PECAS INJETADAS LTDA
ADVOGADO : DENIS BARROSO ALBERTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00043196520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 245:

Promova a Agravante a regularização das custas nos termos do art. 3º da Resolução 411 de 21.12.2010, sob as penas do art. 267, III, § 1º do CPC.

Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00240 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027477-90.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027477-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : ISSAM EZZAT ALI DERBAS e outro
: JAMEL CHARIF DERBAS
ADVOGADO : MARCELO SIQUEIRA NOGUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : NAFTA IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00523596820094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 103:

Promovam os Agravantes a regularização das custas nos termos do art. 3º da Resolução 411 de 21.12.2010, sob as penas do art. 267, III, § 1º do CPC.

Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00241 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027504-73.2011.4.03.0000/MS
2011.03.00.027504-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA BRUM
ADVOGADO : VICENTE DE CASTRO LOPES e outro
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : HEITOR MIRANDA GUIMARAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00008041520054036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Aguarde-se o julgamento do presente recurso pela Turma.

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

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00242 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027520-27.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027520-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : ROSA SAMPAIO TENREIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00090887220104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.

1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00243 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027527-19.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027527-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : JANAINA BERTOLUCI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00055100420104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser

reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. *O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.*

2. *O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.*

3. *Apelação e remessa oficial parcialmente providas."*

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00244 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027531-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027531-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00078086620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser

reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00245 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027593-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027593-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP

ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCHESE e outro

AGRAVADO : ELIANE CRISTINA GOMES MOLINARI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00522002820094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00246 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027635-48.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027635-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : ABIMED ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS IMPORTADORES DE EQUIPAMENTOS PRODUTOS E SUPRIMENTOS MEDICO HOSPITALARES
ADVOGADO : RODRIGO ALBERTO CORREIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00145930920044036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 234:

Promova a Agravante a regularização das custas nos termos do art. 3º da Resolução 411 de 21.12.2010, sob as penas do art. 267, III, § 1º do CPC.

Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00247 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027637-18.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027637-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA
AGRAVADO : FARMACIA DROGALAR DE ITAPIRA LTDA
ADVOGADO : JOSE ALCIDES FORMIGARI (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 06.00.00039-6 A Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP contra decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito do SAF de Itapira, que, em sede de execução fiscal, julgou deserto o recurso de apelação interposto pelo referido Conselho.

Alega a agravante que, por ser autarquia federal, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal, nas ações em que figura como parte deveriam, em princípio, tramitar perante a Justiça Federal.

Relata que, de acordo com o § 3º do artigo 109 da CF, combinados com o artigo 15, I, da Lei nº 5010/66 e artigo 578 do CPC, as execuções fiscais movidas pelas autarquias federais contra devedores domiciliados em Comarca que não tenha sede de Justiça Federal deverão tramitar perante a Justiça Estadual, que atuará investida na jurisdição federal.

Assevera que, dada a natureza autárquica, está isenta do recolhimento da taxa judiciária, a teor do disposto no artigo 6º da Lei Estadual 11.608/03.

Afirma que incide o artigo 511 do CPC, que dispensa de preparo os recursos interpostos pelas autarquias.

DECIDO

Nos termos do artigo 588 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

Os embargos à execução são uma ação autônoma e quando ajuizados perante o juízo de direito, no exercício da jurisdição delegada, rege-se pela legislação estadual, de acordo com o § 1º do artigo 1º da Lei Federal nº 9.289/96, *in verbis*:

"rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal".

Colho, a propósito, o entendimento jurisprudencial firmado no sentido de que, no caso dos embargos à execução, são devidas custas quando a referida ação for proposta perante a Justiça Estadual, no exercício da Jurisdição Federal.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - RECOLHIMENTO DA TAXA JUDICIÁRIA - AÇÃO FISCAL PROPOSTA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL - COMPETÊNCIA DELEGADA - LEI FEDERAL Nº 9.289/96 E LEI DO ESTADO DE SÃO PAULO Nº 11.608/03 - NÃO COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA.

1- São devidas custas judiciais a partir de 1º de janeiro de 2004, tanto nos embargos à execução, como em eventual recurso de apelação interposto contra sentença que julga improcedentes aqueles, a teor do artigo 12 da Lei Estadual nº 11.608/2003, que revogou expressamente as disposições da Lei Estadual nº 4.952/85.

2- De acordo com o § 1º, do artigo 1º, da Lei Federal nº 9.289/96, "rege-se pela legislação estadual a cobrança de custas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal."

3-"

(TRF 3ª Região, AI 200903000002848, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, publicado DJ em 26/01/2011)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. CUSTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DE TAXA JUDICIÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. APLICAÇÃO DA LEI ESTADUAL. LEI 11.608/03. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. A Lei nº 9.289/96, que regula as custas processuais na Justiça Federal, dispõe, em seu §1º, artigo 1º, que a cobrança de custas nos processos ajuizados perante a Justiça Estadual no exercício da jurisdição federal - como é o caso dos presentes embargos à execução - deve reger-se pela legislação estadual, daí a inaplicabilidade da isenção de custas prevista no artigo 7º, da Lei nº. 9.289/96.

(TRF 3ª, AC 2006.03.99.040542-4, Relator Juiz Convocado Leonel Ferreira, publicado no DJ em 14/02/2011)

Por outro lado, dispõe o art. 511, § 1º, do Código de Processo Civil:

"São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal."

Por seu turno, o parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 9.289/96 prevê que a isenção de pagamento de custas não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional.

Logo, é exigível da autarquia o recolhimento das custas e da taxa de porte de remessa e retorno dos autos.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. OBRIGATORIEDADE DO RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. ART. 4º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9289/96. DESERÇÃO.

É certo que o § 1º do art. 511 do CPC dispensa de preparo as autarquias. Contudo, o parágrafo único do art. 4º da Lei nº 9.289/96 dispõe, expressamente, que a isenção prevista no caput "não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional".

Agravo regimental não provido.

(STJ, AGRESP 200802345656, Relator Mauro Campbell Marques, julgamento em 18/03/2010, publicação DJ 30/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO OBRIGATÓRIO. ART. 4º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.289/1996.

1. Conforme orientação desta Corte, "é deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos." (Súmula 187/STJ).

2. Segundo o art. 4º, parágrafo único, da Lei 9.289/1996, não se aplica às entidades fiscalizadoras do exercício profissional a isenção do pagamento das custas conferida aos entes públicos relacionados no caput do mesmo artigo. Recurso Especial de que não se conhece."

(STJ, RESP 200800993095, Relator Herman Benjamin, julgamento 19/06/2008, publicado DJ 27/02/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. OBRIGATORIEDADE DO RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. LEI 9289/96, ART. 4º, PARÁGRAFO ÚNICO. DESERÇÃO.

É certo que o § 1º do art. 511 do CPC dispensa de preparo as autarquias. Contudo, o parágrafo único do art. 4º da Lei nº 9.289/96 dispõe, expressamente, que a isenção prevista no caput "não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional".

Recurso especial não-provido."

(STJ, RESP 200600937606, Relator Mauro Campbell Marques, julgamento em 16/12/2008, publicado DJ 06/02/2009) "PROCESSUAL CIVIL - CUSTAS PROCESSUAIS - ÓRGÃOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CONDENAÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI Nº 9.289/96, ART. 4º, PARÁGRAFO ÚNICO - APLICABILIDADE. a) Recurso - Apelação em Execução Fiscal, tão somente, para exclusão da condenação ao pagamento das custas do processo.

b) Decisão de origem - Prescrição intercorrente.

1 - Ainda que os Conselhos profissionais tenham natureza jurídica de autarquias (na ADIN/MC nº 1.717/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, Pleno, DJ 28/3/2003, P. 61, suspendeu-se a eficácia do caput do art. 58 e demais parágrafos da Lei nº 9.649, de 27 MAI 1998, mantendo os conselhos profissionais como autarquias), a eles não se aplicará a isenção prevista no caput do art. 4º da Lei nº 9.289/96, mas a exceção específica do parágrafo único do mesmo artigo, que continua vigorante. Sujeitam-se, portanto, ao recolhimento das custas (Lei nº 9.289/96). (AGTAG nº 2008.01.00.043242-8/MG - Relator Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto (Convocado) - TRF/1ª Região - Sétima Turma - UNÂNIME - e-DJF1 19/12/2008 - pág. 632.)

2 - "É certo que o § 1º do art. 511 do CPC dispensa de preparo as autarquias. Contudo, o parágrafo único do art. 4º da Lei nº 9.289/96 dispõe, expressamente, que a isenção prevista no caput 'não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional'." (REsp nº 844.260/DF - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - STJ - Segunda Turma - UNÂNIME - DJE 06/02/2009.)

3 - Sendo a hipótese de isenção de custas processuais, legalmente, afastada em relação aos órgãos fiscalizadores de profissões, não merece acolhida o apelo.

4 - Apelação denegada.

5 - Sentença confirmada."

(TRF 1ª Região, AC 200901990621197, Relator Desembargador Federal Catão Alves, julgamento 01/12/2009, publicado no DJ 09/04/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA-CRMV - FALTA DE PREPARO - RECURSO DESERTO - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 511 - LEI Nº 9.289/96, ART. 4º, I, E PARÁGRAFO ÚNICO. a) Recurso - Apelação em Execução Fiscal, tão somente, para exclusão da condenação ao pagamento das custas do processo. b) Decisão de origem - Prescrição intercorrente. 1 - Os conselhos Profissionais não gozam de isenção de custas, incidindo, assim, na pena de deserção se não prepararem, tempestivamente, o recurso. (Código de Processo Civil, art. 511; Lei nº 9.289/96, art. 4º, I, e parágrafo único.) 2 - Apelação julgada deserta."

(TRF 1ª Região, AC 200901990621183, Relator Desembargador Federal Catão Alves, julgamento 17/05/2010, publicado no DJ 28/05/2010)

"MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - DESERÇÃO - AUSÊNCIA DE PREPARO RECURSAL - REEXAME NECESSÁRIO - EXIGÊNCIA DE APROVAÇÃO EM EXAME DE CERTIFICAÇÃO PROFISSIONAL PARA INSCRIÇÃO NO CONSELHO DE MEDICINA VETERINÁRIA - EXAME INSTITUÍDO POR MEIO DE RESOLUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. I - Conquanto o Conselho Regional de Medicina Veterinária seja uma entidade autárquica, encontra-se excluída da isenção do pagamento de custas por ser uma entidade fiscalizadora do exercício profissional (art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96). II - Tendo em vista o fato de que não se trata de insuficiência de recolhimento, mas sim de absoluta ausência, desnecessária a prévia intimação, sendo de rigor o reconhecimento da deserção. Precedente do STJ e da Turma. III - A exigência de aprovação no Exame Nacional de Certificação Profissional, instituído por meio da Resolução n.º 691/01, como condição para o registro de médico veterinário no Conselho Regional de Medicina Veterinária, não encontra amparo em legislação ordinária, padecendo do vício da ilegalidade. IV - Com efeito, a Lei nº 5.517/68 e o Decreto nº 64.704/69 são claros ao estipular que para a inscrição no Conselho Regional de Medicina Veterinária basta a existência de diploma emitido por curso de ensino superior oficial ou reconhecido pelo MEC. V - Inexistindo previsão legal de submissão a qualquer exame capacitatório, não poderia o Conselho Federal de Medicina Veterinária, por meio de Resolução, inovar os requisitos para a inscrição no Conselho. VI - Precedentes da Turma. VII - Apelação não conhecida e remessa oficial, havida por submetida, improvida."

(TRF 3ª Região, AMS 200460000075820, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, julgamento em 27/03/2008, publicado DJ 16/04/2008)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ISENÇÃO DE CUSTAS. LEI 9.289/96, ART. 4º, PARÁGRAFO ÚNICO. FALTA DE PREPARO. DESERÇÃO. LEI 5.517/68. REGISTRO PROFISSIONAL. EXAME DE PROFICIÊNCIA. RESOLUÇÃO 691/01 DO CFMV. I - Em sendo entidade fiscalizadora de exercício profissional, o CRMV não fora alcançado pela isenção de custas, por força de expressa disposição do parágrafo único do art. 4º, da lei 9.289/96. À falta de recolhimento do preparo, o recurso é deserto, razão pela qual dele não se conhece. II - A profissão de médico-veterinário, a teor dos artigos 2º e 3º, da Lei nº 5.517/68, será exercida por quem detenha diploma de curso superior expedido por entidade oficial ou reconhecida e registrada na Diretoria do Ensino Superior do Ministério da Educação e Cultura, desde que devidamente inscrito no respectivo Conselho de classe, sem qualquer outra exigência para sua atuação. III - A instituição de condições restritivas ao exercício profissional, não previstas em lei, extrapola o poder regulamentar do Conselho Federal. Inteligência do artigo 5º, incisos II e XIII, da CF/88. IV - A aprovação em exame de proficiência não é condição à

obtenção de registro profissional junto ao respectivo órgão de classe, quando ausente fundamento legal à exigência. V - Apelação não conhecida e remessa oficial improvida." (TRF 3ª Região, AMS 200361000269350, Relatora Alda Basto, julgamento em 27/06/2007, publicado DJ 03/10/2007)

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante acerca do conteúdo desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00248 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027686-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027686-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : BIAZI PALACE HOTEL LTDA

ADVOGADO : DOURISVAL DE FREITAS CINTRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 11.00.00012-9 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 97:

Promova a Agravante a regularização das custas nos termos do art. 3º da Resolução 411 de 21.12.2010, sob as penas do art. 267, III, § 1º do CPC.

Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00249 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027730-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027730-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro

AGRAVADO : TANIA PARRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00110734220114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e REsp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00250 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027736-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027736-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : REYNALDO AGOSTINI PASCHOAL
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00104117820114036182 3F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.

1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise

Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00251 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027737-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027737-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
AGRAVADO : PER SHOP BRUGUI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00299780320084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00252 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027749-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027749-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : MARCELO PEREIRA MACEDO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00103987920114036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRMV/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009) **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFILO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.**

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00253 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027752-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027752-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
AGRAVADO : JESUS BIANCHO -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00329131620084036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, inscrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009). A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00254 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027756-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027756-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : GOLDEN HORSE CONFECÇÃO LOJA IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS EQUESTRES
LTDA -EPP
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 0029953920084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com

fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.
Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exeqüente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que depende cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exeqüente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do

interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições parafiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições parafiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem

pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitoso desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição

de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinqüenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União." E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito. (fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000.00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da parafiscalidade." (fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumprido observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).*

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. *As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.*

2. *Recurso especial provido.*

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. *O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.*

2. *Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.*

3. *Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

4. *O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).*

5. *Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).*

6. *Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).*

7. *Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..*

8. *Apelação improvida" (fls. 49-50).*

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EResp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua consequente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo

pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00255 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027761-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027761-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : C PEDRO DA SILVA AVICULTURA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00307020720084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e REsp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00256 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027763-68.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : ARNALDO EUGENIO WISSMANN
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00120709320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e REsp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00257 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027764-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027764-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : ANDRE LUIZ RIBEIRO PAIXAO -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00317587520084036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRMV/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, eis que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00258 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027766-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027766-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : AVICOLA ZONA LESTE 211 R LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00317552320084036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRMV/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, eis que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00259 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027767-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027767-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : AVICULTURA E PET SHOP BONILHA LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00306839820084036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRMV/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, eis que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00260 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027768-90.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027768-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
AGRAVADO : FABIO DE SIQUEIRA GRIECO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG. : 09.10.45366-6 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00261 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027864-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027864-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : ELIANE ALVES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00008211420104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº

11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00262 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027866-75.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027866-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : VERA LUCIA VALENTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00113352620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. *É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)*

2. *É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).*

3. *De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.*

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exeqüente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exeqüente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: *TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente

sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem

baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraíso fiscalidade." (fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo

ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim emendada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpra observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessária de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos

fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo. A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se depende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00263 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027867-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027867-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : VERA LUCIA BATISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00113586920104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00264 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027871-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027871-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

AGRAVADO : VIVARDO TERUO HONDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00153076720114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e REsp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00265 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027878-89.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : CRISTIANE FERNANDA ZACARO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00082811820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00266 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027879-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027879-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro

AGRAVADO : MARIA DA GLORIA MACHADO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00073687020104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada,

Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ªREGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.
2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".
3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.
4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.
5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).
6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.
2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.
3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).
4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).
5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).
6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).
7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.
8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1o) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretende a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de

créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da para-fiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequiênte é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O

mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).
O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00267 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027882-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027882-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : EDINALVA PEREIRA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00084787020114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00268 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027885-81.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027885-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : DORALICE BARBOSA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00009849120104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.

1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00269 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027886-66.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : DAYANA APARECIDA DE SOUZA GOBBE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00004980920104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in Dje* 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in Dje* 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in Dje* 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in Dje* 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in Dje* 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in Dje* 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in Dje* 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in Dje* 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00270 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027888-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027888-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES DA SILVA MAIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00225566920114036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

*(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFILO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.*

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00271 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027890-06.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027890-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : VALDICEIA TOLEDO DE MELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00153579320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."
A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de

Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00272 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027893-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027893-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : LUCIANA MACIEL ROCHA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00141627320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de Execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998. Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO
Relator(a) Min. ELLEN GRACIE
DJ DATA-17/06/2002 P - 00081
Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. *O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.*
2. *Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.*
3. *Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*
4. *O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).*
5. *Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).*
6. *Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).*
7. *Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.*
8. *Apelação improvida.*

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito. O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitável desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraofiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.**

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: REsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.20004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.
Brasília, 1º de agosto de 2008.
MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em

06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00273 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027894-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027894-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : ROBERTO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00141817920114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou

jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00274 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027904-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027904-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : MICHELE BRITO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00142346020114036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem

baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00275 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027908-27.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027908-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : ORENCIA ALVES AUGUSTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00079151320104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. *É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de Execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)*

2. *É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).*

3. *De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de*

interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exeqüente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exeqüente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se repute prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: *TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente

sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRS. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o invidioso desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem

baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraíso fiscalidade." (fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo

ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim emendada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpra observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos

fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo. A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executido é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00276 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027916-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027916-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro

AGRAVADO : GUIOMAR MARION

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00057205520104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC

(artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00277 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027921-26.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027921-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : M B R PRO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO ALBERTO MERENCIANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : SERGIO GONZALES ARAGON
: ROSEMARY AMARAL ARAGON
: ANA PAULA ARAGON
: ANTONIO ALVES AMORIM
: ANTONIO JESUS DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05248283319984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00278 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027940-32.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027940-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Biblioteconomia
ADVOGADO : IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO e outro
AGRAVADO : GILDELIA SEVERINO FERNANDES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00528516520064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, eis que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00279 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027941-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027941-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Biblioteconomia

ADVOGADO : IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO e outro
AGRAVADO : SILVIA REGINA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00508429620074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior a R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONISIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00280 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027942-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027942-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Biblioteconomia

ADVOGADO : IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO e outro

AGRAVADO : REBECA HORTA DA SILVA LUNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00502349320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multa, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exeqüente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exeqüente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado

diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se

a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicação da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraíso fiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária,

insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta,

visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei nº 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC nº 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interporem recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassarem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassarem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.20004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda

Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda

Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executido é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI

10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

00281 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027943-84.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027943-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Biblioteconomia
ADVOGADO : IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO e outro
AGRAVADO : IRENE MARIA ESCOBAR BUTTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00617976020054036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, eis que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

*(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.*

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00282 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027945-54.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027945-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Biblioteconomia
ADVOGADO : IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO e outro
AGRAVADO : ANGELA MARIA DE OLIVEIRA NUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00021243920054036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, eis que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFINITO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00283 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028044-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028044-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4

ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA e outro

AGRAVADO : NATAL FURIGO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00450474120094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC

(artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00284 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028047-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028047-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA e outro
AGRAVADO : LEANDRO GIMENEZ CUSTODIO DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00362106520074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Química da 4ª Região - CRQ 4 contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004. Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, *in* Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, *in* Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, *in* Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, *in* Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, *in* Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, *in* Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00285 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028048-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028048-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA e outro
AGRAVADO : EDUARDO SANTIAGO ARTIGAS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05042996619934036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00286 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028049-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028049-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4

ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA e outro

AGRAVADO : LUIZ CARLOS FERNANDES OLIVEIRA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00307930520054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, inscrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.

1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO. DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009). A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00287 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028050-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028050-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO : ANDREA CASTILHO NAMI HADDAD e outro
AGRAVADO : CELSO SEITI ITO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00263778120114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimentí e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os

honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.
Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO
RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO
Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO
Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições parafiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições parafiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem

pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o inquestionável desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição

de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinqüenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União." E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito. (fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da parafiscalidade." (fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumprido observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.
3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).*

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. *As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.*

2. *Recurso especial provido.*

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. *O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.*

2. *Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.*

3. *Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

4. *O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).*

5. *Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).*

6. *Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).*

7. *Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..*

8. *Apelação improvida" (fls. 49-50).*

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EResp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo

pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00288 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028055-53.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028055-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : CATIA STELLIO SASHIDA e outro
AGRAVADO : SAKAY DEDETIZADORA E DESENTUPIDORA LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00395358220064036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Química da 4ª Região - CRQ 4 contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004. Sustenta a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Aduz que a Lei 10.522/2002, no seu artigo 20, tratou de débitos inscritos na dívida ativa da União, sendo portanto somente a Fazenda Nacional destinatária desta norma.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e REsp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00289 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028107-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028107-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : MAURICIO RIGHI e outro
: CONSTRUTORA PAULO MAKOTO LTDA
ADVOGADO : ADRIANA SERRANO CAVASSANI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30°SSJ>SP
No. ORIG. : 00126909620114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto junto a esta E. Corte, nos termos da disciplina imposta pela Lei 9.139, de 30.11.95, alteradora de dispositivo do Código de Processo Civil atinente a tal recurso.

II - Estatui o §1º do artigo 525 que "acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais."

Verifica-se, na espécie, lacuna no que tange àquela exigência legal, cogente.

Ademais, ausente protesto pela posterior juntada das cópias das guias referentes as custas.

Isto posto, nego seguimento ao recurso.

III - Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00290 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028112-71.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028112-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : VALDIR VASQUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : AGOSTINHO SARTIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : VAN KEUREN TECHNOLOGY METROLOGIA DE PRECISAO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 97.00.00398-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00291 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028119-63.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028119-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : ELIAS ATRA FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00139675920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multa, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. *É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)*

2. *É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).*

3. *De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.*

4. *Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).*

5. *Em face do exposto, não conheço do presente recurso.*

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: *A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito*

tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na

alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. *Apelação improvida.*

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei n.º 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei n.º 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.
2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.
3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.
4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR's, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".
5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.
6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR's) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.
3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.
3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraíso fiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conhecimento da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFINO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP
PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exeqüente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da

máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou

inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despender gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINITO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00292 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028120-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028120-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI

ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro

AGRAVADO : DURVAL MARIM JUNIOR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00213470220104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00293 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028122-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028122-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP

ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro

AGRAVADO : JOAO LINO TRINDADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00328346620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00294 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028124-85.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028124-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : GERALDO ROSSANO RIBEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00340339420084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação analógica da Lei 10.252/02 às Autarquias Federais. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00295 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028130-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028130-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : TO YO IMOVEIS S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00214691520104036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não

apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestionam a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos

poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicação da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR's), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitável desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito executando.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraofisicalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa

à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumprido observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo. Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. *Cumpra observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.*
2. *A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.*
3. *Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*
4. *Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009). "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.*

1. *O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.*

2. *Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).*

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei n.º 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EResp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapasarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despender gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei n.º 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei n.º 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em

06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei n.º 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei n.º 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00296 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028132-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028132-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : WALDIR FELIX CORREA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00052551720084036182 7F Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00297 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028133-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028133-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : NELSON MATSUMORA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00456776320104036182 7F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação analógica da Lei 10.252/02 às Autarquias Federais. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00298 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028135-17.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028135-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : VAGNER VALLE
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00399714120064036182 7F Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00299 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028138-69.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028138-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : PAULO ROBERTO DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00139459820094036182 7F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multa, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom

andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.
Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestionam a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPULVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO
RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. MOREIRA ALVES
Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO
RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO
Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO
Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ
AGRAVO DE INSTRUMENTO
Relator(a) Min. ELLEN GRACIE
DJ DATA-17/06/2002 P - 00081
Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)
RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União,

devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1o) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o invidioso desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraíso fiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo. Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpra observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO

ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO

PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA

N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EResp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interporem recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.2004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES. - A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00300 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028139-54.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028139-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : J S L NEG IMOBILIARIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00212619420114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00301 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028143-91.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028143-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : DAVID ALVES DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00141803120104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multa, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. *É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)*

2. *É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).*

3. *De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.*

4. *Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).*

5. *Em face do exposto, não conheço do presente recurso.*

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: *A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exeqüente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestionam a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exeqüente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é*

revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998.
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.**

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições parafiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1o) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (Resp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repropositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraafiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo. Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. *Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*

4. *Agravo Regimental provido.* (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u.. 8. Apelação improvida" (fls. 49-50).
O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei n.º 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei n.º 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais). Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transgirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem

baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.20004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda

Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda

Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00302 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0028144-76.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028144-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : ARMANDO CHRISTOVAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00116537220114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00303 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0028145-61.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028145-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : GERMANO GONCALVES SORIANO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00051945920084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00304 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0028148-16.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028148-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : CARMELINO CORREA NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00146809720104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00305 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028152-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028152-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : ROGERIO VILA NOVA CORRETAGEM E AVALIACAO DE IMOVEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00262290720104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha

Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.
Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário.

Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Deste teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1o) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitado desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretende a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de

créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nessas patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraafiscalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exeqüente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo que a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequiêndo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequiente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O

mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..
8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transgirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1.º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFILO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.20004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução.

Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00306 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028158-60.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028158-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : MARCILIO DA PIEVE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00345361820084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00307 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028159-45.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028159-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : WILLIAN MARTINS DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00276431120084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00308 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028163-82.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028163-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : GUIOMAR GONCALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00394511820054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00309 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028165-52.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028165-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : ANTONIO EDUARDO TREVISAN
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00188779520104036182 7F Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04. Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação analógica da Lei 10.252/02 às Autarquias Federais. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFILO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00310 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028169-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028169-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : EUCLIDES FERNANDES CAMPOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00328329620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00311 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028170-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028170-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : ADAUTO DE SOUZA BORGES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00101355220084036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multas, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria.

Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998. Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO
Relator(a) Min. ELLEN GRACIE
DJ DATA-17/06/2002 P - 00081
Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- 1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.*
- 2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.*
- 3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*
- 4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).*
- 5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).*
- 6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).*
- 7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.*
- 8. Apelação improvida.*

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito. O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei n.º 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitável desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.
2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.
3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraofisicalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.**

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009).

"**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapasarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.20004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapasarem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.
Brasília, 1º de agosto de 2008.
MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em

06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00312 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028173-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028173-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : CINTIA BEATRIZ DE REZENDE
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00457824020104036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação analógica da Lei 10.252/02 às Autarquias Federais. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00313 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028174-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028174-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP

ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : AURORA DA CONCEICAO PINELA PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00163633820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de execução fiscal proposta para cobrança de anuidades e multas, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de quantia ínfima.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um mínimo de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78)

2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250).

3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário.

4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356).

5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso.

Brasília, 02 de abril de 2003.

Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99 P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000

Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE

DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

Julgamento 16/05/2002

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002.

Ministra Ellen Gracie Relatora.

Partes:

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Foi o que fez o **Superior Tribunal de Justiça**.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454 - SP (2009/0192886-6)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA

TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, com fulcro no art. 105, III, "a", do permissivo constitucional, em face do acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQUENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo, julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC nº1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei nº 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u., DJU 28.04.2006.

8. Apelação improvida.

Noticiam os autos a apelação interposta pelo ora Recorrente contra sentença que, em sede de execução fiscal movida em face de ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE, ora recorrida, julgou extinta a ação de cobrança das contribuições para-fiscais, sob o fundamento de falta de interesse de agir, diante do valor ínfimo do débito.

O TRF 3 desproveu o recurso, conforme a ementa ut supra.

Nas razões do Recurso Especial, o recorrente aponta violação ao art. 1º da Lei 9.469/97.

Sustenta, em síntese, que: a citada lei não impossibilita a moção das ações que ostentam valor de baixa monta, mas tão-somente autoriza, na pessoa do Advogado-Geral da União, o requerimento de extinção das ações desta espécie; se a lei não impede, o Judiciário não pode adentrar nessa seara, sobre o interesse de agir; a lei em questão, ainda, fala sobre execuções fiscais que possuem como autoras a União, cujos feitos administrados pela sua Procuradoria da Fazenda; assim, as contribuições para-fiscais não poderiam ser incluídas entre os débitos pertencentes à União, devendo ser afastada a aplicada da lei em voga; no máximo o que poderia acontecer é o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

Sem contra-razões.

Crivo positivo de admissibilidade na origem.

Relatados, decido.

Prima facie, merece acolhida as razões do apelo.

Destarte, a Lei 9.469/97 (art. 1º) possibilitou à União e suas autarquias, fundações e empresas públicas, transacionar ou terminar a cobrança de créditos de baixo valor, através da Advocacia-Geral da União e os dirigentes máximos das entidades da Administração Indireta.

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 UFIR"s), deixando claro que a extinção sem pagamento far-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

O § 2º do art. 20 da referida medida provisória anunciava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). § 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. § 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência). § 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Neste sentido, julgado desta Corte, da relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, publicado no DJU de 03.05.2004:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)" - art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002.

2. Recurso especial provido." (REsp. 553425/MA)

Por oportuno, transcreve-se trecho do voto do eminente Ministro relator do recurso especial acima citado, no sentido de reforçar o posicionamento ora esposado:

"(...)

Há na 1ª Seção duas linhas de entendimento, quanto ao destino das execuções fiscais de débitos inferiores a mil UFIRs. A 1ª Turma entende que é caso de extinção da execução. A 2ª, que é caso de arquivamento sem baixa nos autos. Pode ser verificada tal divergência nos seguintes julgados: RESP 354.636/RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 06/05/2002 e RESP 332354/RJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 09/12/2002, ementados, respectivamente, das seguintes formas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM VALOR INFERIOR A 1.000 (MIL) UNIDADES FISCAIS DE REFERÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.542/1997 (ATUAL 2.176-79, DE 23/08/2001).

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou extinta a execução fiscal de valor inferior a R\$1.000,00, com base na Portaria nº 289/97 do Ministério da Fazenda.

2. Embora não dirigida a terceiros, a manifestação do Ministério da Fazenda não retira do Juiz o poder jurisdicional de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva, mormente se a autoridade executiva competente da Fazenda Nacional expediu norma interna impeditiva de inscrição na dívida ativa de valores isolados ou não inferiores a R\$ 1.000,00.

3. Mesmo a inscrição na dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal anteriores à edição das Medidas Provisórias reguladoras da matéria, de valor inferior a mil UFIR, evidenciam o indubitável desinteresse pela execução, não tendo sentido o simples arquivamento sem baixa. Além de o arquivamento gerar transtornos para o Judiciário, quebra, ainda, a isonomia tributária, ao sobrestar execuções ao tempo em que nem mais se inscrevem débitos consolidados até esse valor.

4. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção da execução, sem julgamento do mérito, de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor igual ou inferior a 1.000 UFIR"s, não ofende o art. 20, da MP nº 1.542/1997 (originária 1.110/1995 e atual 2.176-79/2001), a qual, aduz, expressamente, em seu art. 20, que "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)".

5. Precedentes das 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso improvido."

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA provido". A legislação de regência, como visto acima, determinou o arquivamento das execuções fiscais de valores abaixo ao ali especificado, dispondo literalmente que esse arquivamento é "sem baixa na distribuição". Por isso, o julgador não pode determinar o arquivamento com baixa, sem que haja dispositivo legal para tanto. Por outro lado, a edição de ato normativo por parte da autoridade administrativa, autorizando a não inscrição de dívida e/ou a desistência das ações já propostas, por considerar o valor de pequena monta, não suficiente a fazer par com as despesas da cobrança, não pode ser aplicada às execuções já em curso, nas quais não houve desistência. O ato é de caráter interno dos órgãos responsáveis pela cobrança da dívida, atribuindo aspecto autorizativo, ou seja, de aplicação discricionária, além de ser hierarquicamente inferior à norma legislativa que trata do arquivamento sem baixa na distribuição. Assim, o magistrado não pode pretender invadir a atribuição da Fazenda Pública e impor-lhe a extinção da execução, quando seu procurador entendeu não ser caso de pedido de desistência, vislumbrou o interesse do Fisco, pretendeu a continuidade da execução e está amparado por lei. O que deve fazer é seguir os ditames legais e, em casos como estes, determinar o arquivamento sem a baixa, aguardando iniciativa das partes, ou, conforme o caso a implementação do prazo prescricional. Isso posto, dou provimento ao recurso especial para que a execução seja arquivada sem a baixa na distribuição."

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008)

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.895 - SP (2009/0149772-9)

RELATOR : MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : PERCY ALBERTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida." (fl. 68).

Nas razões do recurso especial, sustenta o recorrente violação do artigo 1º da Lei nº 9.469/97:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

§ 1º Quando a causa envolver valores superiores ao limite fixado no caput, o acordo ou a transação, sob pena de nulidade, dependerá de prévia e expressa autorização do Ministro de Estado ou do titular da Secretaria da Presidência da República a cuja área de competência estiver afeto o assunto, no caso da União, ou da autoridade máxima da autarquia, da fundação ou da empresa pública.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às causas relativas ao patrimônio imobiliário da União."

E teria sido violado, porque "a própria Lei nº 9.469/97 não impossibilita que ações ditas de valores irrisórios ou de baixa monta sejam ajuizadas. Tão apenas concede a possibilidade da Fazenda Nacional, na pessoa do Advogado-Geral da União, autorize que ações nesses patamares sejam extintas ou haja desistência de recursos judiciais. (...) Não poderia o Acórdão recorrido dar interpretação diversa ao que diz a Lei nº 9.469/97, extinguindo o processo sobre o argumento da falta de interesse no prosseguimento da ação, pois o referido diploma legal, igualmente, nada dispõe a esse respeito.

(fl. 81).

Aduz, ainda, que "não poderia o presente processo executivo ter sido extinto, já que a Lei nº 9.469/97, em seu artigo 1º, não alcança os créditos desta Autarquia Federal. Na realidade, a solução é que os autos devam ser arquivados, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (...) a lei em menção não alcança os créditos desta Autarquia Federal, que não se enquadram naqueles pertencentes à União Federal, mesmo porque o Recorrente é dotado do instituto da paraofisicalidade."

(fl. 84).

Tudo visto e examinado, decido.

Conheço do recurso, eis que tempestivo e regularmente deduzido, a questão federal resta devidamente prequestionada, não havendo falar, ademais, no reexame do conjunto fáctico-probatório dos autos.

É esta, a propósito, a letra do acórdão impugnado, no que interessa à espécie:

"De início, esclareço que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89).

Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, é de ser admitido o recurso de apelação, haja vista o valor da execução, R\$ 453,60 (quatrocentos e cinquenta e três reais e sessenta centavos), na data da distribuição (30.06.05), ultrapassar o valor de alçada, 283,43 UFIRs, equivalentes, na ocasião, a R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo quê conheço da apelação interposta.

Passo à análise do recurso.

Cumpra observar, por primeiro, que a Lei n. 9.469/97, estabelece, em seu art. 1º, que "o Advogado Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes".

Da análise da norma em comento, entendo que a discricionariedade, exercida em nível legislativo, estabeleceu a fixação do valor considerado irrisório para os fins mencionados, inclusive quanto às Autarquias.

Assim, estabelecidos os parâmetros objetivos, não há que se falar em discricionariedade administrativa, sendo de rigor a extinção da execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Por outro lado, ainda que se admita, na hipótese, o juízo de oportunidade e conveniência quanto ao ajuizamento da execução, não podem ser olvidados os princípios constitucionais da razoabilidade e da eficiência que devem reger a conduta da Administração, que tocam, no plano da relação jurídico-processual, no exame da presença das condições da ação.

No caso, o valor da dívida, atualizado até novembro de 2007, é de R\$ 753,76 (setecentos e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos).

Com efeito, a não formulação do requerimento de extinção da ação ou de desistência do recurso, na hipótese, conduziria a uma situação de desigualdade formal entre os contribuintes executados e aqueles cujos débitos sequer serão objeto de cobrança, implicando, por conseguinte, em violação ao princípio constitucional da isonomia tributária, insculpido no art. 150, inciso II, da Constituição da República, ao qual, indubitavelmente, curva-se a interpretação e a aplicação da Lei n. 9.469/97.

Ademais, compete ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

Ressalte-se, ainda, que sob a ótica publicista do Direito Processual Civil, não cabe ao magistrado o papel de mero espectador, mas sim sua participação efetiva na condução do processo.

Dessarte, configurada a falta de interesse de agir da Exequente, a extinção do processo sem julgamento do mérito é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público, pelo quê a manutenção da sentença recorrida é de rigor.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR ÍNFIMO. MANTIDOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça já assentou o entendimento de que tem o Juiz o poder de verificar a presença do princípio da utilidade que informa a ação executiva.

2. A tutela jurisdicional executiva não deve ser prestada, quando a reduzida quantia perseguida pelo credor denota sua inutilidade, ainda mais quando se tem em vista a despesa pública que envolve a cobrança judicial da dívida ativa.

3. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 429788/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJU de 14.03.05, p. 248, destaque meu).

Isto posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É o voto." (fls. 64/67).

Como se vê, o Tribunal a quo julgou extinta a execução fiscal, por falta de interesse de agir, tendo em vista o seu valor irrisório, verificado de acordo com o critério estabelecido no artigo 1º da Lei nº 9.469/97.

Ocorre, contudo, que esta Corte Federal Superior firmou já o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus atos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, que é o que tem incidência na espécie, verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

Tal compreensão, inclusive, foi assentado pela Primeira Seção deste Superior Tribunal quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, publicado em 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cuja conclusão restou assim ementada:

"**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

"**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.**

1. Cumpre observar que a decisão agravada adentrou o mérito da questão para negar provimento ao Agravo.

2. A Execução Fiscal, promovida pela Fazenda Nacional, relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo art. 21 da Lei 11.033/2004. Evolução jurisprudencial.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.111.982/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental provido." (AgRg no Ag 1117413/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, Dje 30/09/2009).

"**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que não há norma que determine a suspensão da prescrição do crédito tributário para a hipótese de arquivamento do feito executivo, sem baixa na distribuição, prevista pelo art. 20 da Lei n. 10.522/2002.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 964.018/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009).

Averbe-se, em remate, ainda sobre o tema, que:

"(...)

Em momento nenhum, o diploma legal fala na extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo que justifique a utilização da máquina judiciária.

A simples extinção do feito feriria a prerrogativa de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais.

Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal, sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

(...)" (RMS 29.524/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 03/09/2009).

Pelo o exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial, para determinar o arquivamento da execução, porém, sem baixa na distribuição.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 04 de novembro de 2009.

Ministro Hamilton Carvalhido, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627 - SP (2009/0149768-9)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO : MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa (fl. 64):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INEXPRESSIVO. PARÂMETROS OBJETIVOS. LEI N. 9.469/97. EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Cabe ao magistrado, ao verificar a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, obstar as ações executivas fiscais de valor inexpressivo, as quais, além de sobrecarregarem o aparelhamento estatal, acarretam prejuízos ao erário, haja vista os custos da cobrança equivalerem ou superarem o valor do crédito exequendo.

II - Estabelecidos os valores considerados irrisórios (art. 1º, da Lei 9.469/97), de rigor a extinção de execução fiscal fundada em dívida ativa cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

III - O reconhecimento da falta de interesse de agir da Exequente é medida que, em última análise, atende ao princípio da supremacia do interesse público.

IV - Apelação improvida.

Trata-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra Maurício Tonsig para cobrança de anuidades no valor de R\$ 486,79 (quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e nove centavos).

O Juízo singular extinguiu o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse da exequente em propor a cobrança de crédito em valor ínfimo (fl.s 14-16).

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo.

Em sede de recurso especial, o recorrente sustenta a violação ao artigo 1º da Lei n. 9.469/97. Afirma que a lei não impede o ajuizamento de execuções de valores irrisórios, pois a lei confere apenas a discricionariedade de requerer a extinção do feito ou desistir dos respectivos recursos. Defende, em síntese, que, a execução não poderia ser extinta, visto que o artigo 1º da Lei n. 9.469/97 não alcança os créditos de autarquias. Pugna pelo arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

O prazo para oferecimento de contrarrazões transcorreu in albis (certidão à fl. 87).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 91-92.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.
Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.
MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.089.568 - SP (2008/0200161-8)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

PROCURADOR : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FRANCISCO RENATO VEIGA

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

2. Recurso especial provido.

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, nestes termos ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 9.469/97. CONSELHO-EXEQÜENTE. DÉBITO INFERIOR A R\$ 1.000 (MIL REAIS). EXTINÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 267, VI do Código de Processo Civil, sob o fundamento de falta de interesse processual da autarquia exequente, por ser ínfimo o valor do débito.

2. Revejo posicionamento firmado desde o julgamento da AC n.º 1999.61.11.010373-4 pela 2ª Seção desta Corte (j. 06.05.2003, DJU 04.07.2003, p. 674), e acolho a orientação favorável à extinção do feito. Atende ao interesse público a extinção da execução fiscal de pequeno valor, tendo em vista o custo da movimentação da máquina judiciária.

3. Desse teor são as disposições da Lei n.º 9.469/97 (art. 1º), aplicáveis à hipótese dos autos (execução fiscal de dívida ativa de autarquia). Referido dispositivo autoriza a não propositura de execuções fiscais, o requerimento de extinção de ações em curso e a não interposição ou desistência de recursos, desde que o valor atualizado do crédito judicial seja igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

4. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou a legitimidade da extinção dos executivos fiscais, nos casos de pequena expressão econômica da dívida ativa, em face dos princípios constitucionais da isonomia e do acesso à Justiça (STF, RE n.º 252965/SP, Rel. p/ acórdão Min. Celso de Mello, DJ 29.09.2000, p. 98).

5. Cabe ao magistrado aferir o interesse processual, com base nos parâmetros normativos fixados, e determinar, se for o caso, a extinção da execução fiscal com fulcro no art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil (STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200200463266/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.04, DJU 14.03.05, p. 248).

6. Aplica-se, no caso vertente, os parâmetros delimitados no art. 1º da Lei n.º 9.469/97 (valor do débito atualizado igual ou inferior a R\$ 1.000,00), devendo ser mantida a r. Sentença que adequadamente extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual (CPC, art. 267, VI).

7. Precedente desta C. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.027893-6, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 14.12.2005, v.u..

8. Apelação improvida" (fls. 49-50).

O recorrente indica violação do artigo 1º da Lei 9.469/97, ante a impossibilidade de o julgador extinguir execução fiscal de valor inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Defende que o legislador concedeu a possibilidade de a Fazenda Nacional autorizar que ações nesses patamares sejam extintas ou haja a desistência de recursos judiciais, mas não determinou a sua extinção.

Não foram apresentadas contra-razões.

Admitido o especial na origem (fl. 66-67), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo, passando a analisar o mérito recursal. O Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau que julgou extinta a execução fiscal em virtude de seu valor irrisório.

Considerou a Corte regional que se trata de hipótese de extinção da execução, uma vez que a quantia é inferior ao limite mínimo legal estabelecido.

Contudo o caráter irrisório da execução fiscal não é causa determinante de sua extinção sem julgamento do mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito sem baixa na distribuição, de acordo com o preconizado pelo artigo 20 da Lei 10.522/02.

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados."

O espírito da referida norma é o de desobstruir a máquina judiciária dos processos de pouca monta, sem que haja, para o contribuinte, o incentivo ao inadimplemento de suas obrigações tributárias. Em momento algum, o diploma legal menciona a extinção dos créditos da Fazenda Nacional. Apenas autoriza que o feito seja arquivado, provisoriamente, até o surgimento de dívidas que, somadas, ultrapassem um mínimo para justificar a utilização da máquina judiciária. A simples extinção do processo feriria o direito de a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa pequenos valores devidos pelos contribuintes, além de estimular a inadimplência em relação aos créditos fiscais. Na prática, o arquivamento sem baixa também obriga o contribuinte a regularizar sua situação fiscal sempre que necessite de uma certidão negativa, seja da Justiça Federal, seja das repartições fiscais.

Nesse sentido, transcreva-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 2.500,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. A Lei nº 10.522, de 19.07.2002, em seu art. 20, determina o arquivamento, sem baixa na distribuição - e não a extinção - das execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500, 00 (dois mil e quinhentos reais).

Precedente: EREsp 669561 / RS, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 01.08.2005.

2. Embargos de divergência a que se dá provimento" (EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05).

No mesmo toar, mencionam-se os REsp"s 875.636/SP, DJU de 12.12.06, 876.656/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 07.11.06 e 554.482/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 20.10.06.

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, para que seja determinado o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2009.

Ministro Castro Meira

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 945.457 - SP (2007/0093938-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP

ADVOGADO : MÁRCIO ROBERTO MARTINEZ E OUTRO(S)

RECORRIDO : JOÃO ANTONIO MANZANO SANCHEZ

ADVOGADO : S/ REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do tribunal de origem que, reconhecendo a falta de interesse processual da ação, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.º da Lei 9.464/97, que trata de ações fiscais cujos créditos não ultrapassam a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais).

O recorrente alega violação ao art. 1.º da Lei 9.464/97, aduzindo que não cabe ao magistrado aferir o interesse do exequente no prosseguimento da execução de valor irrisório com sua conseqüente extinção.

É o relatório.

A Lei 9.469/97 trouxe em seu art. 1.º a possibilidade para a União e suas autarquias, fundações e empresas públicas de, em determinadas circunstâncias, eximirem-se da obrigatória cobrança de créditos, podendo transigirem ou mesmo pleitearem a extinção de ações propostas ou delas desistirem, bem como deixar de interpor recursos. Segue seu inteiro teor:

"Art. 1º O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras,

rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas."

A Medida Provisória 1.110/95, até a sua reedição de número 1.542/1997, criou regra mais específica, autorizando o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos (até 1.000 Ufirs), impondo contudo, que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição, inclusive quanto à execução de honorários advocatícios de valores iguais ou inferiores a 100 Ufirs. O art. 20, § 2º, da referida medida provisória preconizava, ademais, que os autos seriam reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassassem o valor mínimo.

A MP 1.973/2000, por sua vez, reeditada sob o n. 2.176-79/2002 e, finalmente, convertida na Lei 10.522/2002, ao autorizar o arquivamento das execuções fiscais de valores ínfimos, deixou claro que a extinção sem pagamento dar-se-ia sem baixa na distribuição.

Tanto que o § 1º do art. 20 da referida medida provisória anuncia que os autos serão reativados quando os valores das execuções arquivadas, somados, ultrapassem o valor mínimo.

Não está o Judiciário, portanto, autorizado a determinar o arquivamento com baixa na distribuição, se assim não foi definido pelo dispositivo legal. A propósito, transcrevo o inteiro teor do art. 20 da MP 1.973/2000, do mesmo teor do art. 20 da MP 1.110/95:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a mil Unidades Fiscais de Referência, salvo se contra o mesmo devedor existirem outras execuções de débitos que, somados, ultrapassem o referido valor.

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a cem Unidades Fiscais de Referência.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Trago à baila acórdãos desta Corte que determinam o arquivamento de execuções de valor ínfimo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.8.2007, DJ 10.9.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE DÉBITO FISCAL. VALOR CONSOLIDADO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 10.000,00 (LEI N. 11.003/2004). ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.522, DE 19.7.2002.

1. De acordo com o disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo que, em vez de proceder-se à extinção da ação executória, deve ser determinado o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções de débito fiscal consolidado com valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (montante atualizado pela Lei n. 11.033, de 22.12.20004); sendo reativados os autos da execução quando os débitos ultrapassem este limite, nos termos do § 1º do mencionado dispositivo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 463.179/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 03.8.2006, DJ 18.8.2006 p. 367)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00 - EXTINÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (LEI 10.522, DE 19.07.2002, ART. 20) - PRECEDENTES.

- A Lei 10.522/2002 determinou em seu art. 20 o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções de valor irrisório, possibilitando que a soma dos valores devidos retomem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo estipulado. - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 806.932/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 14.2.2006, DJ 24.3.2006 p. 226)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 1.000 UFIR"s) - MP 2.176-79/2002 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A medida provisória autorizou o arquivamento das execuções de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso da FAZENDA NACIONAL conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 574.992/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmón, Segunda Turma, julgado em 23.8.2005, DJ 19.9.2005 p. 260)

A execução, como se evidencia pelos precedentes colacionados, deve ser arquivada sem baixa na distribuição, uma vez que a controvérsia já se encontra pacificada no âmbito da Primeira Seção do STJ, desde o julgamento do EREsp 664.533/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 11.5.2005, DJ 06.6.2005, pág. 175, cuja ementa porta o seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Nos termos da Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei nº 10.522/02, as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Evolução Jurisprudencial. Precedentes.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos.

Ante todo o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento, com fulcro no art. 557, § 1.º-A, do CPC, para determinar o arquivamento da execução, porém sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de agosto de 2008.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

Consigne-se que, diante das rr. decisões monocráticas adotadas no Superior Tribunal de Justiça, as autarquias corporativas **não** interpuuseram recursos e propiciaram, assim, o **trânsito em julgado**.

Registre-se, ainda, que nem mesmo contra decisão monocrática de **extinção** da execução fiscal foi interposto recurso. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.113.902 - SP (2008/0243040-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA 2ª REGIÃO - SP

ADVOGADO : TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ E OUTRO(S)

AGRAVADO : CLEIDIANE DE FATIMA AREDES

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - LEIS N.º 10.522/2002 E 11.033/2004.

1. Ao magistrado cabe verificar o interesse processual configurado na execução pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se despende gastos superiores ao montante executado é patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios.

2. A Lei n.º 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 definiu, objetivamente, o arquivamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. Sentença mantida, a inda que por fundamento diverso (fl. 31). O agravante sustenta que ocorreu violação do art. 40 da Lei n.º 6.830/1980, sob o argumento de que o Juízo a quo extinguiu o processo executivo, com arrimo no art. 264, III, § 1º, do Código de Processo Civil, uma vez que deveria ter remetido os autos ao arquivo sem baixa na distribuição, conforme dispõe a Lei de Execução Fiscal.

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 47, verso.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 27.3.2009.

Discute-se a possibilidade de arquivamento do processo de Execução

Fiscal, sem baixa na distribuição, nas hipóteses previstas no art. 20 da Lei 10.522/2002, que assim estabeleceu:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

(Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

O entendimento do Tribunal a quo, de que nesses casos o processo deveria ser extinto por falta de interesse de agir, encontra amparo na legislação, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. LEI 10.522/2002.

1. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/04.

2. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 969.181/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 254).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. As execuções fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/04. Evolução jurisprudencial.

2. Recurso especial provido. (REsp 948.545/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.08.2007, DJ 10.09.2007 p. 217).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. OFENSA AO ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

1. Nos termos do art. 20, caput, da Lei 10.522/2002, "serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos

reais)", podendo os autos de execução serem "reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados", conforme dispõe o § 1º do artigo referido. Ressalte-se que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar sua extinção

sem julgamento do mérito. Nesse sentido: EREsp 669.561/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.8.2005; EREsp 638.855/RS, 1ª Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 18.9.2006.

2. Recurso especial provido. (REsp 672.554/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10.04.2007, DJ 30.04.2007 p. 285).

Assim, depreende-se que o acórdão recorrido não necessita de reparo. Correta a decisão agravada, uma vez que respeita o Princípio da Utilidade da Atividade Jurisdicional, diante de Ação de Execução fulcrada em valor insignificante, ao passo que este Sodalício acata a extinção do processo em face do valor ínfimo da execução. Diante do exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 30 de março de 2009.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

A Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça - "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício" -, não tem aplicação ao caso, porque a hipótese de arquivamento da execução não se confunde com a de extinção.

Reconhecida a necessidade da preservação da racionalidade operacional do Poder Judiciário, no **Supremo Tribunal Federal** - quando em julgamento pequenos débitos, de modestas prefeituras -, não cabe a invocação de **suposto direito à irracionalidade, pelas autarquias corporativas**.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00314 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028249-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028249-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
AGRAVADO : MARCIO CARDOSO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00091524820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª RELIGIÃO - SÃO PAULO, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, eis que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00315 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028252-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028252-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP

ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro

AGRAVADO : ROBSON GOMES DE OLIVEIRA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00314616820084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00316 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028273-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028273-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
AGRAVADO : FABIANE MARTINS DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00102523820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: *MINISTRO BENEDITO GONÇALVES*

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONISIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00317 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028279-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028279-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : FIORELLA PRODUTOS TEXTEIS LTDA

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP

No. ORIG. : 04.00.00011-8 1 Vr MAIRINQUE/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00318 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028283-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028283-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SERGIO DE PAULA COELHO
ADVOGADO : JOAO CARLOS DANTAS DE MIRANDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00300-7 A Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00319 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028286-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028286-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : JOSE ELOY DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA CARDOSO NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 10.00.00202-7 A Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Inicialmente, dê-se ciência da redistribuição dos autos.

No mais, verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04. Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00320 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028287-65.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028287-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : MAXIMO CASTRO MARTINS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00504959220094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00321 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028290-20.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028290-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS e outro
AGRAVADO : LOTHAR RAUBER
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05500518519984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2ª REGIÃO CORECON/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, eis que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Aduz, ainda, o descabimento da aplicação analógica da Lei 10.252/02 às Autarquias Federais. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00322 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028296-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028296-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : ANTONIO MARCOS BUFFONE DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00193265320104036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00323 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028298-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028298-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS e outro
AGRAVADO : LUIZ CARLOS VECCHIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00334995320084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00324 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028310-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028310-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : FRANCISCO DANDREA JR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00492008320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00325 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028316-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028316-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : KALED ALI HUSSEIN NASREDDINE -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00337648420104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O

mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NÓ AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00326 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028322-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028322-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP

ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS

AGRAVADO : JASON TADEU BORBA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00482683220094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00327 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028324-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028324-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

AGRAVADO : DROG TRES MARIAS MORRO LTDA -ME

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00401755120074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem

baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00328 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028337-91.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028337-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : FARMANATURAL FCIA E LAB LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00336773120104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2o Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos conselhos corporativos, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.
DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00329 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028341-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028341-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : WALDILEIA KASSIA SARNO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00357755720084036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00330 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028343-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028343-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro

AGRAVADO : FLOR DO AMAZONAS IND/ DE PRODS FARMAC LTDA -ME

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00343173420104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00331 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0028349-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028349-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : BANCO BRADESCO S/A

ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA ZIDAN e outro

AGRAVADO : ANTONIA MARQUEZ CORREA

ADVOGADO : TANIA APARECIDA MENDES e outro

PARTE RE' : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : OSWALDO LUIS CAETANO SENGER e outro

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

No. ORIG. : 00193153819944036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00332 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0028387-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028387-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : DIAGNO PLAN COM/ IMP/ EXP/ LTDA

ADVOGADO : GILSON JOÃO DE SOUZA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP

No. ORIG. : 00090675720114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00333 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028388-05.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028388-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ARTHUR JOSE HOFIG JUNIOR espolio
ADVOGADO : RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS e outro
REPRESENTANTE : HELDER HOFIG
ADVOGADO : RICARDO MARAVALHAS DE CARVALHO BARROS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00150595620114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00334 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028398-49.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028398-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : ELISETE DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00053247820104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00335 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028406-26.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028406-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : JOAO EDUARDO MIRANDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00069390620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00336 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028424-47.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028424-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : IRADALVA BATISTA DO NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00019529720054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00337 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028428-84.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028428-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : MARINEIDE RODRIGUES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00015935020054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00338 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028431-39.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028431-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : VANESSA GUIMARAES DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00107637020104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00339 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028447-90.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028447-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CIPASA ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142101320004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00340 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028452-15.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028452-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : AVALPER CONSULTORIA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00209218720104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00341 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028459-07.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028459-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : RICARDO CESAR DELLEVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00265403220094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFILO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00342 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028465-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028465-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO	:	ANTONIO CARLOS BASTOS DE MATTOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00209279420104036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO	:	

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00343 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028467-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028467-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : LUCFEL S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00269031920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00344 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028477-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028477-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ACTUAL CONSTRUCAO E TECNOLOGIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00216383620094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00345 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028481-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028481-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR
AGRAVADO : MATCOZER COM/ E MANUT DE EQUIP DE COZINHAS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00227657220104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00346 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028486-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028486-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR
AGRAVADO : REPAR COM/ E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00166492120084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00347 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028488-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028488-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
AGRAVADO : ELIDEI WILSA MARIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00194884820104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00348 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028489-42.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028489-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR
AGRAVADO : CLAUDE AVNER CABILI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00146218020084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00349 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028491-12.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028491-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR
AGRAVADO : HUGO PEREZ SUAREZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00159702120084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00350 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028493-79.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028493-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
AGRAVADO : ALEXANDRE ARAUJO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00199414320104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00351 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028496-34.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028496-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
AGRAVADO : MARIANA CORREIA DE OLIVEIRA ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00200497220104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00352 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028503-26.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028503-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
AGRAVADO : RENATO MUTINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00223379020104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00353 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028505-93.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028505-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR
AGRAVADO : ANTONIO MENENZES DE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00259810720114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00354 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028511-03.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028511-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR
AGRAVADO : NEW CABLE TELEINFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00298631620074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00355 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028550-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028550-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : EDILSON DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00218493820104036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00356 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028560-44.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028560-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : WALTER VARIZ JUNIOR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00235840920104036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho agravante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

*(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.*

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00357 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028598-56.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028598-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Nutricionistas

ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESI

AGRAVADO : SANDRA MARCIA BOCCHI CARDOSO

CODINOME : SANDRA MARCIA BACCHI CARDOSO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00522964320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00358 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028600-26.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028600-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Nutricionistas

ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESI

AGRAVADO : PATRICIA DALLE GASTRONOMIA EM BUFFETS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00514641020094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00359 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028601-11.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028601-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Nutricionistas

ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESE e outro

AGRAVADO : PAULO SANTANA REFEICOES -ME

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00519291920094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00360 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028610-70.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028610-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Regiao SP

ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESE

AGRAVADO : ROLANCI GENZINI DE MIRANDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00514494120094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00361 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028679-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028679-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro
AGRAVADO : MARCIA LOPES PINHEIRO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00512880220074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00362 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028680-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028680-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro
AGRAVADO : ANGELA MARIA GRIJO Q MARTINS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00155658720054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00363 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028724-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028724-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : NEWTON MOREIRA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : NEWTON MOREIRA E CIA LTDA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 03.00.00706-1 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00364 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028752-74.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028752-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : L C MAQUINAS LTDA -EPP
ADVOGADO : LUCAS DE ARAUJO FELTRIN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00100009420104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00365 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028803-85.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028803-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : UIARA SOUZA VASCONCELOS
ADVOGADO : MANOEL BENTO DE SOUZA e outro
AGRAVADO : ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO UNINOVE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00160572420114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Estando a peça inicial do agravo (fls. 04) apócrifa, regularize o subscritor sua assinatura, em 5 dias, sob pena de ser denegado seguimento ao recurso interposto.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00366 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028922-46.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028922-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO : GISELE TEIXEIRA THOMAZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00060444520104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc. Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas processuais e porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal e de acordo com o código indicado na Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00367 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0029133-82.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029133-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : RAMON EVELIO ARZOLA CALVO
ADVOGADO : HENRIQUE JOSÉ PARADA SIMÃO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : ADRIANA T M BRISOLLA PEZZOTTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159109520114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava RAMON EVELIO ARZOLA CALVO em face de decisão que, em sede de "writ", indeferiu a medida "initio litis", objetivando a inscrição e registro junto ao Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP, sem a exigência de aprovação em Exame de Proficiência Profissional, sob o fundamento de que já teria sido inscrito junto aos Conselhos Regionais de Medicina dos Estados de Roraima e Santa Catarina, respectivamente em 1997 e 2007, por considerar razoável a exigência, na medida em que a melhor prática do serviço médico é posta em risco caso não ocorra uma comunicação clara e precisa, bem assim pela não comprovação da urgência alegada.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRADO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRADO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem, pensando-se aos principais.

II - Dê-se baixa na distribuição.

III - Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00368 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029315-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029315-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : JEAN ANDERSON CLAUDIO ALVES TOCANTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00115341420114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00369 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029355-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029355-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro

AGRAVADO : JOAO EVARISTO DE AZEVEDO ESTEVES e outro
: DAYSE SANCHO PIVOTO ESTEVES
ADVOGADO : THIAGO TAM HUYNH TRUNG e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00148225620104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que em ação ordinária em fase de cumprimento de sentença acolheu os cálculos da Contadoria.

Aponta a CEF, ora agravante, o julgamento ultra petita, considerando o acolhimento de valor superior aos cálculos apresentados pelo credor nos cálculos iniciais apresentados. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

Em execução do título judicial obtido nos autos da ação ordinária nº 2008.61.00.033451-0, ajuizada com vistas a correção monetária de conta de poupança com a inclusão dos índices expurgados, a parte autora apresentou cálculo no valor de R\$ 623.520,22.

A Caixa Econômica Federal, opondo-se, apresentou cálculo no montante de R\$ 298.208,16 (fl. 114).

Remetidos os autos à Contadoria, apurou-se valor de R\$ 667.908,07 (fl. 135/137), os quais restaram acolhidos pelo juízo *a quo*.

A condenação em montante superior ao pretendido inicialmente pelo credor na fase de cumprimento de sentença, configura julgamento ultra petita, pois ao magistrado cumpre decidir nos limites do pedido.

Assim, a limitação do valor da condenação à quantia pretendida pelo credor é medida que se impõe, muito embora tenha sido apurado montante superior pela Contadoria Judicial.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar o processamento do cumprimento de sentença pelo valor apresentado pelo credor.

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

Comunique-se ao MM juízo *a quo*.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00370 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029417-90.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029417-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
AGRAVADO : EDINALDO JOSE RAPOSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00313464720084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00371 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029510-53.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029510-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : ELAINE ALVARENGA TAVARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00353659620084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00372 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002828-37.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.002828-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
APELADO : AVICOLA ITARIRI LTDA -ME
ADVOGADO : ACASSIO JOSE DE SANTANA
No. ORIG. : 08.00.00027-3 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de pretensão recursal à redução de verba honorária.

O processo civil tem regra para a propositura de execução mal aparelhada: "O credor ressarcirá ao devedor os danos que este sofreu, quando a sentença, passada em julgado, declarar inexistente, no todo ou em parte, a obrigação que deu lugar à execução" (art. 574, do CPC).

Na execução fiscal, a norma de responsabilização foi mitigada: "Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes" (art. 26, da LEF).

Nos casos de extinção da execução fiscal, com fundamento no art. 26 da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da União ao pagamento de verba honorária deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

A jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus

pele pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, RESP 1111002, Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE de 01/10/2009)

No caso concreto, valor da causa é R\$ 944,52 e o Conselho Regional de Medicina Veterinária foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.200,00.

Nestes termos, a condenação em verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação, para fixar os honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa atualizado.

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00373 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022269-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022269-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAQUARITUBA
ADVOGADO : JOSE OSORIO GOMES
No. ORIG. : 09.00.00000-9 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal opostos por Prefeitura Municipal de Taquarituba em face do Conselho Regional de Farmácia (CRF), objetivando o reconhecimento da inexigibilidade de multas objeto da execução.

Sustenta, em síntese, que não formula medicamentos, e mais, não os vende a terceiros, mantendo dispensários de medicamentos em seus estabelecimentos de saúde unicamente para atender aos pacientes, na regular prestação de serviços públicos.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, fixando, mais, honorários advocatícios em R\$800,00.

Irresignado, apela o CRF, pugnando pela reversão do julgado.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

É de ser colhida na lei, fonte primária de direitos e obrigações, os diferenciais entre farmácia, drogaria e dispensário de medicamentos. Dispõe, a propósito, o art. 4º da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos: (...)

X - FARMÁCIA - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinas, do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou qualquer outra equivalente de assistência médica.

XI - DROGARIA - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em suas embalagens originais.

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;".

Ademais, dispõe o art. 15 do mesmo diploma legal:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."

Dos dispositivos legais transcritos, resulta claro que farmácia é o estabelecimento onde se procede à manipulação de fórmulas, drogas e aviamentos, impondo-se, destarte, a presença de farmacêutico de nível superior como responsável técnico. E mais, que não se pratica, nas drogarias, nenhum ato pertinente, exclusivamente, às funções de farmacêutico, admissível, na espécie, que a responsabilidade técnica seja exercida pelo Oficial de farmácia, desde que regularmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

Ademais, tenho que tal exigência é descabida no que se refere ao dispensário de medicamentos, visto que lá é realizado apenas o fornecimento de medicamentos aos pacientes do estabelecimento, não havendo no local comércio ou manipulação desses produtos.

A matéria já não comporta disceptação, estando pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 25/06/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/05/2008)

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00374 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022938-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022938-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : MUNICIPIO DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO DE OLIVEIRA GALVÃO (Int.Pessoal)
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00012-4 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento

dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI)

PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

A condenação em verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00375 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022971-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022971-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CERQUILHO SP

ADVOGADO : MARA LUCIA PAGOTTO

APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN

No. ORIG. : 10.00.00000-5 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI)

PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.
2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.
3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.
4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.
5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.
(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

A condenação em verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00376 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023109-14.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.023109-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE RUBINEIA SP
ADVOGADO : MILTON RICARDO BATISTA DE CARVALHO
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00008-7 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, no estabelecimento da embargante, durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

A Lei Federal nº 3.820/60 confere atribuição ao Conselho Regional de Farmácia para "fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada" (artigo 10, alínea "c").

A Lei Federal preceitua, ainda, caber ao Conselho a aplicação de multa às empresas e estabelecimentos que explorem serviços para os quais sejam necessárias atividades de profissional farmacêutico, que não provarem o exercício destas atividades por profissional habilitado e registrado (artigo 24).

O § 1º, do artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73, dispõe: "A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."

É cabível a exigência de multa, pois, no caso concreto, os autos de infração comprovam a ausência de responsável técnico farmacêutico perante o Conselho Regional de Farmácia (fls. 27/44). A embargante não comprovou a inexistência das infrações, pois as multas referem-se ao período compreendido entre 2004 e 2006 (fl. 27) e o pedido de regularização perante o embargado foi protocolado em 2009 (fl. 08/11).

Neste sentido, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO NO ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ firmou entendimento de que o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, de acordo com o art. 24 da Lei n. 3.820/60 c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.

2. A competência dos órgãos de vigilância sanitária para licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, não se confunde com a incumbência do Conselho de Farmácia da região de empreender fiscalização com o intuito de verificar se tais estabelecimentos estão obedecendo à exigência legal de possuírem, durante todo o tempo de funcionamento, profissional legalmente habilitado.

3. Agravo regimental improvido."

(AGA 813122/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 07/03/2007, Relator(a) Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)

"ADMINISTRATIVO - COMPETÊNCIA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - FISCALIZAÇÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL - AUSÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO - IMPOSIÇÃO DE MULTA - POSSIBILIDADE.

É entendimento assente no âmbito desta Corte que o Conselho Regional de Farmácia é competente para fiscalizar as drogarias e farmácias quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, de acordo com o artigo 24, da Lei n. 3.820/60, c/c o artigo 15, da Lei n. 5.991/73, com imposição de multa em caso de não-observância das determinações legais. Precedentes. Agravo regimental improvido."

(AGA 671178, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/11/2008)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA.

I - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que "o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, de acordo com o art. 24, da Lei n.º 3.820/60 c/c art. 15, da Lei n.º 5.991/73."

II - Precedentes: REsp nº 776.682/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 14.11.2005; REsp nº 776.669/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 07.11.2005; EREsp nº 380.254/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 08.08.2005; REsp nº 610.514/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 02/08/2004.

III - Agravo regimental improvido."

(AGRESP 952006, Relator(a) FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:22/10/2007)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão a quo reconheceu a incompetência do recorrente para fiscalizar e aplicar penalidades a estabelecimento farmacêutico, quanto à presença de profissional habilitado.

2. O Conselho Regional de Farmácia tem competência para promover a fiscalização e punição devidas, uma vez que o art. 24 da Lei nº 3.820/60, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, é claro ao estatuir que farmácias e drogarias devem provar, perante os Conselhos, ter profissionais habilitados e registrados para o exercício de atividades para as quais são necessários, cabendo a aplicação de multa aos infratores pelo Conselho respectivo.

3. As penalidades aplicadas têm amparo no art. 10, "c", da Lei nº 3.820/60, que dá poderes aos Conselhos Regionais para fiscalizar o exercício da profissão e punir as infrações.

4. A Lei nº 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º).

5. Ausência de ilegalidade nas multas aplicadas.

6. Recurso provido."

(RESP 860724/SP, PRIMEIRA TURMA, DJ de 01/03/2007, Relator(a) Ministro JOSÉ DELGADO)

"ADMINISTRATIVO. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA.

1. O Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização de farmácias e drogarias, quanto à verificação da presença, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa.

2. Agravo regimental improvido."

(AGA 805918/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 01/12/2006, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA)

"ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS - DESCUMPRIMENTO DO ART. 15 DA LEI 5.991/73 - NECESSÁRIA A PERMANÊNCIA DE

PROFISSIONAL HABILITADO DURANTE TODO O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO DOS ESTABELECIMENTOS - PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Uma das atribuições legalmente estabelecidas aos Conselhos Regionais de Farmácia é a fiscalização do exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações da lei.

2. A exegese dos dispositivos das Leis 3.820/60 e 5.991/73 conduz ao entendimento de que os Conselhos profissionais em questão são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação ao descumprimento do art. 15 da Lei 5.991/73, que determina a obrigatoria permanência de profissional legalmente habilitado durante o período integral de funcionamento das empresas farmacêuticas.

3. Na linha de orientação desta Corte Superior, as atribuições dos órgãos de fiscalização sanitária, previstas pela Lei 5.991/73, não excluem a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia de zelar pelo cumprimento do art. 15 do referido diploma legal, fiscalizando e autuando os estabelecimentos infratores.

4. Precedentes desta Primeira Seção e de ambas as Turmas que a compõem.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(*EREsp 380254/PR ; EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 08.08.2005, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA*)

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00377 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031186-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031186-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI
APELADO : MUNICIPIO DE SAO SEBASTIAO SP
ADVOGADO : ONOFRE SANTOS NETO
No. ORIG. : 09.00.00008-7 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal opostos por Município de São Sebastião em face do Conselho Regional de Farmácia (CRF), objetivando o reconhecimento da inexigibilidade de multas objeto da execução. Sustenta, em síntese, que não formula medicamentos, e mais, não os vende a terceiros, mantendo dispensários de medicamentos em seus estabelecimentos de saúde unicamente para atender aos pacientes, na regular prestação de serviços públicos.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, fixando, mais, honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) do valor da causa.

Irresignado, apela o CRF, pugnando pela reversão do julgado, bem como pela redução dos honorários advocatícios. Com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

É de ser colhida na lei, fonte primária de direitos e obrigações, os diferenciais entre farmácia, drogaria e dispensário de medicamentos. Dispõe, a propósito, o art. 4º da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos: (...)

X - FARMÁCIA - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou qualquer outra equivalente de assistência médica.

XI - DROGARIA - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em suas embalagens originais.

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;"

Ademais, dispõe o art. 15 do mesmo diploma legal:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."

Dos dispositivos legais transcritos, resulta claro que farmácia é o estabelecimento onde se procede à manipulação de fórmulas, drogas e aviamentos, impondo-se, destarte, a presença de farmacêutico de nível superior como responsável técnico. E mais, que não se pratica, nas drogarias, nenhum ato pertinente, exclusivamente, às funções de farmacêutico, admissível, na espécie, que a responsabilidade técnica seja exercida pelo Oficial de farmácia, desde que regularmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

Ademais, tenho que tal exigência é descabida no que se refere ao dispensário de medicamentos, visto que lá é realizado apenas o fornecimento de medicamentos aos pacientes do estabelecimento, não havendo no local comércio ou manipulação desses produtos.

A matéria já não comporta disceptação, estando pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 25/06/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/05/2008)

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, conforme entendimento desta E. Turma Recursal.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00378 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033457-91.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.033457-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE VOTUPORANGA SP
ADVOGADO : GLAUTON OLIVEIRA FELTRIN
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
No. ORIG. : 09.00.00111-0 A Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO.

PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em consideração à elevada importância social da causa tributária e ao zelo profissional dos procuradores.

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação da embargante.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00379 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035714-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035714-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI

APELADO : MUNICIPIO DE COTIA SP

ADVOGADO : DANIELA MANSUR CAVALCANT

No. ORIG. : 09.00.01157-6 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI)

PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27.

FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00380 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036522-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036522-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR
APELADO : MUNICIPIO DE PRESIDENTE BERNARDES SP
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 09.00.00038-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos

estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI)

PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27.

FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em consideração à elevada importância social da causa tributária e ao zelo profissional do(s) patrono(s).

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação do Conselho e dou provimento ao recurso adesivo.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00381 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037165-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037165-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CABRALIA PAULISTA SP

ADVOGADO : AFONSO FELIX GIMENEZ

No. ORIG. : 10.00.00005-6 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI)

PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27.

FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO.

PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.
2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.
3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.
4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.
5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.
(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação do Conselho.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00382 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004691-85.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004691-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ANDRE LUIS AGNESE
ADVOGADO : ALESSANDRO MACIEL BARTOLO e outro
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS
No. ORIG. : 00046918520114036100 1 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" objetivando assegurar direito, dito líquido e certo, à inscrição do Impetrante nos quadros do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREAA com a inclusão das atribuições constantes dos itens 1 a 18 do artigo 1º da Resolução n. 218 do CONFEA.

Sobreveio a r. sentença de extinção do feito sem resolução do mérito na forma do art. 23 da Lei n. 12.016/09, reconhecida a decadência do direito a impetração na espécie.

Irresignado, apelo o Impetrante pugnando pela reversão do julgado.

Remetidos os autos a esta C. Corte Regional, o ilustre representante ministerial opina pela manutenção da r. decisão.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

A matéria já não comporta disceptação, assentada pelo Excelso Pretório a legalidade do prazo decadencial do "mandamus", "ex vi" da Súmula n. 632 "verbis":

"632. É CONSTITUCIONAL LEI QUE FIXA O PRAZO DE DECADÊNCIA PARA A IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA".

Sedimentado, mais, que o transcurso do prazo decadencial, na hipótese de registro profissional, inicia-se com a ciência da negativa à inscrição, nos estritos termos do art. 23 da Lei n. 12.016/09.

Nesse sentido, a jurisprudência das Cortes Regionais:

"CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. DECADÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. INOCORRÊNCIA. INSCRIÇÃO. EXIGÊNCIA DO EXAME NACIONAL DE CERTIFICAÇÃO PROFISSIONAL. RESOLUÇÃO 691/01. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. 1. Conta-se o prazo decadencial no mandado de segurança a partir da data em que o interessado tiver conhecimento oficial do ato administrativo a ser impugnado e não, no caso, da Resolução do Conselho Federal, que exigiu a realização do exame de suficiência. 2. Tratando-se de mandado de segurança, a doutrina e a jurisprudência firmaram entendimento no sentido de que a autoridade coatora é aquela que ordena ou omite o ato impugnado e que dispõe de poderes para revê-lo.. 3. A Lei 5.517/68, que criou os Conselhos de Medicina Veterinária e define as atribuições de seus membros, não exige a aprovação no Exame Nacional de Certificação Profissional como requisito para inscrição nos referidos Conselhos. 4. Apresenta-se ilegal a Resolução que ultrapassa os limites do poder regulamentar. 5. Remessa oficial a que se nega provimento". (TRF-1, REOMS 20053700082853, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO, DJ DATA: 11/01/2008 PAGINA: 149).

"CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - BACHARÉIS EM MEDICINA VETERINÁRIA - REGISTRO PROFISSIONAL NO CRMV/PE - LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL ART. 5º, XIII CF/88 - SUBMISSÃO AO EXAME NACIONAL DE CERTIFICAÇÃO PROFISSIONAL - RESOLUÇÃO 691/2001-CFMV - EXIGÊNCIA NÃO PREVISTA EM LEI - DESOBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - DECADÊNCIA DO DIREITO DE AÇÃO - ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM - AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO (CFMV) - CARÊNCIA DE AÇÃO - PRELIMINARES REJEITADAS. 1. O prazo decadencial para impetração do mandado de segurança, no caso em debate, não começa contar da data de expedição da Resolução CFMV nº 691/01, mas da data do ato que ordenou a submissão dos impetrantes ao exame de certificação profissional 14.04.2003 como o writ foi impetrado em 13.05.03, afastada a decadência. (...)" (TRF-5, AMS 200383000116696, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Ubaldo Ataíde Cavalcante, DJ - Data: 20/05/2005 - Página: 931 - Nº: 96).

Na espécie, o Impetrante teve conhecimento da negativa do registro pleiteado em 31/07/2009, todavia apenas providenciou a presente impetração em 25/03/2011, quando escoado o lapso decadencial. Isto posto, nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intímese.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00383 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004445-65.2011.4.03.6108/SP
2011.61.08.004445-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : BRUNO CESAR BARBOZA PINTO
No. ORIG. : 00044456520114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP contra a r. sentença monocrática que declarou extinta a execução, por ausência de interesse de agir, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

O valor do débito na data da propositura do presente feito (27.05.2011) era de R\$ 389,10 (trezentos e oitenta e nove reais e dez centavos) (fl. 02).

Em apelação, o Exequente pugna pela reforma da sentença para o prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal objetivando a cobrança de anuidades.

A apelação não possui os requisitos legais para ser conhecida.

A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 34, dispõe:

"Art. 34. Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração."

À luz deste dispositivo, é cabível recurso de apelação nas hipóteses em que o valor de alçada exceder, no momento do ajuizamento ou distribuição da causa, a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - ORTN.

O Superior Tribunal de Justiça recentemente decidiu a respeito nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.

1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.

2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.

3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia". (REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206)

4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.

5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória n.º 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208)

6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404)

7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1168625 / MG, Relator Ministro LUIZ FUX, julgamento em 09/06/2010, publicação DJe 01/07/2010)

"In casu", verifico que o valor do débito exequendo no ajuizamento do presente feito não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei n.º 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

Por esta razão, cabíveis os embargos infringentes .

Desta forma, tendo em vista que o débito total é inferior ao valor de alçada, não conheço da apelação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para apreciação do recurso interposto como embargos infringentes.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal.

Intime-se a parte apelante.

Deixo de determinar a intimação da parte apelada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00384 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015283-39.2011.4.03.6182/SP
2011.61.82.015283-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : SUELI RIBEIRO DE SEPULVIDA
No. ORIG. : 00152833920114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem - COREN/SP contra a r. sentença monocrática, que julgou extinto o processo, por ausência de interesse de agir, com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigo 598, ambos do CPC.

O valor do débito na data da propositura do presente feito (18.03.2011) era de R\$ 530,12 (quinhentos e trinta reais e doze centavos).

Apela o exequente, requerendo a reforma da r. sentença, alegando o cabimento do recurso de apelação, já que o valor da causa supera 50 (cinquenta) OTN. No mérito, afirma que o ordenamento jurídico confere à exequente, e não ao juiz, a discricionariedade para ajuizar ou não os executivos fiscais, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes. Aduz que há interesse processual no prosseguimento da execução, uma vez que praticamente todas as execuções fiscais do recorrente envolvem valores em torno de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a R\$ 1.000,00 (mil reais), motivo pelo qual não há como dispensar execuções neste patamar.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal objetivando a cobrança de anuidades.

A apelação não possui os requisitos legais para ser conhecida.

A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 34, dispõe:

"Art. 34. Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração."

À luz deste dispositivo, é cabível recurso de apelação nas hipóteses em que o valor de alçada exceder, no momento do ajuizamento ou distribuição da causa, a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - ORTN.

O Superior Tribunal de Justiça recentemente decidiu a respeito nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001. 1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980. 2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário. 3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia". (REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206) 4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161. 5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E,

divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208)

6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404)

7. Dessa sorte, *mutatis mutandis*, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1168625 / MG, Relator Ministro LUIZ FUX, julgamento em 09/06/2010, publicação DJe 01/07/2010)

"In casu", verifico que o valor do débito exequendo no ajuizamento do presente feito não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei n.º 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

Por esta razão, cabíveis os embargos infringentes .

Desta forma, tendo em vista que o débito total é inferior ao valor de alçada, não conhecer da apelação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para apreciação do recurso interposto como embargos infringentes.

Ante o exposto, não conheço da apelação e, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal.

Intime-se a parte apelante.

Deixo de determinar a intimação da parte apelada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 4944/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0765488-60.1986.4.03.6100/SP
94.03.048894-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Furnas Centrais Eletricas S/A
ADVOGADO : JACY DE PAULA SOUZA CAMARGO
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : GILBERTO FILGUEIRAS
ADVOGADO : JOSE ROBERTO BATOCHIO
: GUILHERME OCTAVIO BATOCHIO

No. ORIG. : 00.07.65488-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DESAPROPRIAÇÃO EM SERVIDÃO ADMINISTRATIVA - R. SENTENÇA ADEQUADAMENTE ANCORADA EM SUBSTÂNCIA NO ROBUSTO LAUDO PERICIAL, SEM SUCESSO A DESEJADA INQUINAÇÃO RECURSAL A RESPEITO - R. SENTENÇA DE TODO ACERTO COM REFERÊNCIA À MÉDIA TIRADA ENTRE OS VISTORES - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1- Irrepreensível a r. sentença ancorada em substância no robusto laudo pericial, o qual com precisão lastreou suas investigações e conclusões, notadamente no ângulo aqui em apelo devolvido, da parametricidade precisa da área afetada, a qual realmente a não subsistir, suficientemente caracterizadas as restrições de uso do imóvel, na porção afetada.

2- Com referência à média tirada entre os vistoros, o montante sentenciado realmente também se situou de todo acerto ao mediano eixo entre a r. apuração pericial e a assistencial fazendária, neste passo exatamente em função dos elementos aritméticos aferidores a tanto.

3- Ônus apelante inquinar com consistência aos valores envoltos, objetivamente a tanto não logra, consoante sua própria insurgência, logo, de rigor se põe o improvimento ao recurso em tela.

4- Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006263-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006263-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : RODOVIARIO RAMOS LTDA e outros
: MARCELO SILVA RAMOS
: ANDREIA RAMOS MURTA
: PATRICIA RAMOS MURTA
: ROQUE RAMOS DE OLIVEIRA NETO
: ALOYZIO RAMOS MURTA
ADVOGADO : FERNANDA APPROBATO DE OLIVEIRA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00128318420064036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO QUE EXTRAPOLA OS LIMITES DA LIDE. ARTIGO 128 DO CPC.

1. Dispõe o art. 128 do Código de Processo Civil que o juiz deverá decidir a lide nos termos em que proposta.
2. O pedido deduzido pelos agravados na petição inicial da ação anulatória restringe-se à declaração de nulidade do lançamento, sua exclusão da NFLD e a extinção da execução fiscal. Assim, pode-se concluir que a determinação de expedição de ofício à Receita Federal para a consolidação dos débitos da autora com as reduções previstas pela Lei n. 11.941/09 desborda dos limites do pedido deduzido na petição inicial.
3. A conversão em renda de eventual depósito realizado nos autos originários não pode ser conhecida pelo Tribunal, uma vez que não foi objeto de análise pelo MM. Juízo *a quo* na decisão recorrida.
4. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009727-41.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009727-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEANDRO BIONDI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO JOSE DIAS e outros
: GENESIO JESUS FERNANDES DO NASCIMENTO
: NICOLAU DOS SANTOS
: NOE MOTA DA SILVA FILHO
: WILSON STANISCE CORREA
: EDIMIR SOARES DOS REIS
: BERNADETE DA SILVA
: JOAO FERNANDES DOS SANTOS
: MILTON OSCAR MULLER
ADVOGADO : EDNO ALVES DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00097274120074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001005-28.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.001005-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITA DA SILVA ALVES
ADVOGADO : JOAQUIM VENÂNCIO DE SOUZA NETO (Int.Pessoal)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
CODINOME : BENEDITA DA SILVA CERVILHA
INTERESSADO : OFICINA UNIAO DIESEL LTDA -ME
No. ORIG. : 92.00.00002-3 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER EXCLUSIVAMENTE INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).
3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).
4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.
5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09).
6. Tendo em vista que a citação da empresa executada deu-se em 09.03.92 e o pedido de inclusão dos sócios somente ocorreu em 05.12.07, deve ser mantida a sentença proferida pela MMª Juíza de primeiro grau.
7. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental. Agravo regimental provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025399-79.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.025399-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ELETRONICA WADT IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : AUGUSTO TAVARES ROSA MARCACINI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO DOS VALORES A SEREM RESTITUÍDOS. PROVIMENTO CORE N. 24/97.

A correção monetária importa mera atualização do valor nominal do dinheiro, que não configura nenhum acréscimo em relação ao valor originário do crédito correção, tampouco penalidade imposta ao devedor. Sua função é a de apenas propiciar a recomposição, da forma mais fiel possível, do patrimônio diminuído pelo decurso do tempo, a fim de evitar enriquecimento sem causa do devedor.

A jurisprudência vem reconhecendo sua incidência mesmo nos casos em que não há lei expressa, prestigiando o princípio geral de direito que veda o enriquecimento ilícito. Por tais razões é adequada a aplicação dos denominados "expurgos", consoante estabelecem os atos normativos que uniformizaram tais critérios no âmbito da Justiça Federal, tais como o Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria Geral da 3ª Região.

No caso dos autos, a coisa julgada formada nos autos não determinou expressamente que a repetição do indébito se faria pelos índices oficiais de correção monetária. Portanto, a edição do Provimento 24/97 da E. Corregedoria Geral da 3ª

Região configura fato superveniente à propositura da ação, que como tal, por força do art. 462 do Código de Processo Civil, e reconhecida a necessidade de recomposição do valor da moeda, deve ser tomada em conta pelo Juiz. No mesmo diapasão, portanto - usando o mesmo raciocínio - deve-se aplicar a consolidação completa feita pelo E. Conselho Da Justiça Federal, em sua Resolução 134/90.
Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009193-24.1998.4.03.6100/SP
2003.03.99.024146-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : AMELIA PAES DE ALMEIDA BERNARDI e outros
: ANTONIO MEIRELES CAMARA
: ISABEL MARIA INEZ DE CARVALHO
: JULIA MAYUMI TAGAMO
: LEYLA FARINA
: LUCILENE ALVES DA SILVA
: MARIO CLOVIS DE CARVALHO
: PRAZERES CARVALHO
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro
: RENATO LAZZARINI
CODINOME : PRAZERES DOS SANTOS CARVALHO
APELANTE : RITA LUIZA DOS SANTOS BARBOSA
: RUBENS JORGE CARREIRA
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro
: RENATO LAZZARINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
: RENATO LAZZARINI
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.09193-9 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO.

1. Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992.
2. O termo inicial de cobrança de créditos da União, no caso de remuneração de servidor, é a data de cada pagamento efetuado a menor. No caso dos autos, no entanto, é de se reconhecer a interrupção da prescrição por força da Resolução nº 18 do Tribunal Superior do Trabalho, que dispôs sobre a atualização monetária de valores pagos com atraso a magistrado ou a servidor, e das reposições e indenizações ao erário no âmbito da Justiça do Trabalho.
3. É entendimento jurisprudencial tranqüilo, exaustivamente afirmado por esta E. Corte, que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser pago, mas é tão-somente a reconstituição do valor da

moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país.

4. Assim, é de ser reconhecido a parte autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91).

6. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidores públicos, restando consignado, naquela E. Corte, que no caso das ações terem sido ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano e naquelas ações ajuizadas em data posterior à entrada em vigor da Medida Provisória 2.180-354/2001, em 6% (seis por cento).

7. Verba honorária a que foi condenada a União, **que se** adéqua parar fixá-la em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

6. Recurso de apelação dos autores parcialmente provido e apelação da União e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011296-04.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.012445-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : RUTH ALBUQUERQUE MARTINS CARNEIRO e outros
: SONIA XAVIER DA SILVEIRA CASTILHO DE ANDRADE
: REGINALDO MOTTA PALMA

: EROTIDES FELIPE

: APPARECIDA PALMA TARDIA MOLA

ADVOGADO : MAGDA LEVORIN e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.00.11296-0 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO.

1. Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992.

2. O termo inicial de cobrança de créditos da União, no caso de remuneração de servidor, é a data de cada pagamento efetuado a menor. No caso dos autos, no entanto, é de se reconhecer a interrupção da prescrição por força da Resolução nº 18 do Tribunal Superior do Trabalho, que dispôs sobre a atualização monetária de valores pagos com atraso a magistrado ou a servidor, e das reposições e indenizações ao erário no âmbito da Justiça do Trabalho.

3. É entendimento jurisprudencial tranqüilo, exaustivamente afirmado por esta E. Corte, que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser pago, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país.

4. Assim, é de ser reconhecido a parte autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91).

6. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidores públicos, restando consignado, naquela E. Corte, que no caso das ações terem sido

ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano e naquelas ações ajuizadas em data posterior à entrada em vigor da Medida Provisória 2.180-354/2001, em 6% (seis por cento). Entretanto ante a ausência de apelo dos autores neste sentido deixo de majorar os juros moratórios, mantendo a sentença tal como proferida.

7. Recurso de apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045834-45.1997.4.03.6100/SP
2002.03.99.031866-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : SONIA NOGUEIRA DE SA e outros
: NORBERTO XANTHOPULO
: JOSE CARLOS ELORZA
: IARA CELIA PENHA DE MENEZES
: DELCIDIO DA SILVA
: ROSELYS MARTINS DA SILVA
: EVELYN APPARECIDA DE LORENA
: RUBENS SEIXAS
: LAUDELINA FERREIRA OLIVEIRA
: DEMETRIO JORGE espolio
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
REPRESENTANTE : LUIZA NEPOMUCENO JORGE
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.45834-2 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REAJUSTE DE 28,86% LEI Nº 8.622/93 E 8.627/93. DIREITO RECONHECIDO.

1. É devido aos servidores públicos civis os reajuste de 28,86% concedido aos militares, por força das Lei nº 8.622/93 e Lei nº 8.627/93 até o advento da Lei nº 9.421/96.

2. Remessa Oficial e Recurso de Apelação parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004021-58.1999.4.03.6103/SP
1999.61.03.004021-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E
TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCET
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO DA PARTE RÉ AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS.

1. Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à propositura da demanda deve responder pelos consectários legais.

2. A União reconheceu a procedência do pedido.

3. A solução da lide não envolveu grande complexidade, razão pela qual a condenação da ré ao pagamento de verba honorária fixada em 10% do valor da causa, atende aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

4. Apelação que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003526-96.1994.4.03.6100/SP

2000.03.99.075820-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : ADELINA DOS SANTOS OLDAG e outros
: ANA CAMPOS BARRETO
: ANA MARIA GUIMARAES ANDRADE
: ARMINDA EUNICE PIFFER AMARAL
: CLAUDIO CARDOSO
: DINA DOS SANTOS NERES
: DINORAH DE ANGELI LEMOS
: IVELINA SANTALUCIA GUTTILLA
: JOSE ANTONIO DE MELLO
: LOURDES DIAS DE SOUZA COSTA
: MEIRE APARECIDA RODRIGUES FERREIRA
: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
: ROSA MARIA PEREIRA NOGUEIRA
: ROSANGELA BARBOSA JULIAO
: ROSELY FREITAS DOS REIS VIEIRA
: SAMUEL APARECIDO
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.03526-8 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - AÇÃO ORDINÁRIA - SERVIDORES PÚBLICOS POSTOS EM REMUNERADA DISPONIBILIDADE, POR DADO PERÍODO - LICITUDE DA MEDIDA, AOS TERMOS DOS AUTOS - AUSENTE DESEJADO REFLEXO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE DURANTE A DISPONIBILIDADE,

POR SUA ÍNDOLE INERENTE AO SERVIÇO, NÃO AO SERVIDOR - CARÊNCIA ACERTADA QUANTO A UMA DEMANDANTE, AO MAIS A TUDO SE JULGANDO IMPROCEDENTE - PROVIDOS REMESSA E APELO FAZENDÁRIO, PREJUDICADO O APELO DEMANDANTE

1. Por primeiro a tudo, sem sucesso anguladas "máculas" ao r. sentenciamento, diante da remessa oficial ao feito imposta e da devolutividade inerente ao apelo, arts. 512, 515 e 516, CPC.
2. De acerto a processual extinção quanto à servidora Diná, cuja disponibilidade cessada antes deste ajuizamento.
3. Com referência ao instituto em si da combatida disponibilidade aos demais litisconsortes, não revela o bojo do feito ilicitude na medida então adotada (posteriormente suprimida, consoante os próprios autos), ônus inalienavelmente da parte autora, inciso I, art. 333, CPC, ao contrário guardando consonância com o § 3º do art. 41, Lei Maior então vigente, logo atendida a capital legalidade dos atos estatais, na espécie, *caput* do art. 37, mesma Carta.
4. Com acerto se situou a porção motivadora/fundamentadora da r. sentença, ao reconhecer indevido o ambicionado acréscimo, aos vencimentos dos autores, enquanto sob disponibilidade remunerada, da rubrica do Adicional de Insalubridade, exatamente por se tratar de verba de cunho não-pessoal, mas decorrente do efetivo exercício de atividade que a desperte, *ex vi legis*, de conseguinte também infrutífero o pleito sucessivo, a tanto aviado. Precedentes.
5. Parcialmente reformada a r. sentença, mantida unicamente na julgada carência de ação em sede de disponibilidade, ao mais a tudo se julga improcedente, invertida a sucumbencial honorária antes arbitrada, ora em favor da Fazenda Pública, a ser suportada solidariamente pelos demandantes.
6. Provimento à remessa oficial e à apelação fazendária, na forma aqui estatuída, prejudicado o apelo demandante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, prejudicada a apelação demandante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005527-34.1992.4.03.6000/MS

94.03.101030-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CORDON LUIZ CAPAVERDE

: CORDON LUIZ CAPAVERDE JUNIOR

APELADO : JOSE ANTONIO VILLANOVA FILHO

ADVOGADO : BERTO LUIZ CURVO

No. ORIG. : 92.00.05527-3 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AÇÃO DE DANOS DA CEF SOBRE INDEVIDA COMPENSAÇÃO DE CHEQUE SEM FUNDOS - CORREÇÃO MONETÁRIA DESDE O FATOS - JUROS DESDE A CITAÇÃO, INOPONÍVEIS ARTS. 962 E 1.544, CCB, VOLTADOS A AMBIENTE CRIMINAL INCONFUNDÍVEL COM A JURISDIÇÃO CÍVEL EM CURSO - PARCIAL PROVIMENTO AO APELO ECONOMIÁRIO

1 - Destinada a correção monetária, por essência, a ceifar (em tentativa) os nefastos efeitos do inflacionário do decurso tempo, sobre moeda de curso legal no País, com acerto se situa o intento recursal a tanto, devendo se dar assim a fluência da rubrica a partir da data do fato lesivo incontrovertidamente configurado aos autos, exatamente voltado o instituto a evitar o enriquecimento sem causa

2 - Padece o outro flanco de irresignação recursal de ambicionada "especialidade" normativa, reportando-se o art. 962, CCB de então, a "delito", tanto quanto seu art. 1.544 a "crime", situações objetivamente sem esquadro, aos limites desta ação cível, por veemente - inconfundíveis as jurisdições criminal e civil - de modo que acertou a r. sentença na fluência ali fixada, desde a citação, como a se aplicar dito instituto às discussões em geral.

3 - Parcial o provimento ao recurso, parcialmente reformada a r. sentença apenas para a fluência de monetária correção desde o fato, ao mais mantida, como lançada.

4 - Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0907831-79.1986.4.03.6100/SP

95.03.046805-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO : BRAZ PESCE RUSSO
: ANUNCIA MARUYAMA
NOME ANTERIOR : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : OLIVIO D ASSUNCAO FERREIRA FILHO e outros
: MARIA DE LOURDES GONCALVES FERREIRA
: ANTONIO ASSUNCAO FERREIRA espolio
: ELVIRA DE ALMEIDA FERREIRA
: JOAO FERREIRA
: AUGUSTA MAZZILLI FERREIRA
: FRANCISCO ANTONIO FERREIRA
: WILMA FURLANI RODRIGUES FERREIRA
: OSMAR FERREIRA
: NILZA CAPITOSTE FERREIRA
ADVOGADO : LUIZ CHERTO CARVALHAES e outros
No. ORIG. : 00.09.07831-2 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DESAPROPRIAÇÃO EM SERVIDÃO ADMINISTRATIVA - RAZOÁVEL A SOLUÇÃO APLICADA PELO E. JUÍZO *A QUO*, NO VALOR DA INDENIZAÇÃO - RESTRIÇÃO DO IMÓVEL A NÃO IMPORTAR EM PERDA DO DOMÍNIO - CORRETA A PROPORÇÃO DE OITENTA POR CENTO DO VALOR PLENO DA ÁREA, ADOTADO PELO MAGISTRADO, QUE NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL, ART. 436, DO CPC - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E AO ADESIVO

1- Destaque-se a servidão administrativa, para passagem de linha de transmissão de energia elétrica, a não importar em transferência do domínio, permitindo a utilização do imóvel pela parte expropriada, que terá o seu direito de propriedade limitado.

2- A área onerada com a servidão administrativa não inutilizou totalmente o bem, restando área remanescente a ser objetivamente aproveitada.

3- Afigura-se legítima e razoável a solução aplicada pelo E. Juízo *a quo*, que adotou, para o valor da indenização, a alíquota de 80% (oitenta por cento) do valor da área, vez que levou em conta, essencialmente, o montante atingido pela servidão e o que melhor corresponde à justa indenização da parte, logo a não merecer qualquer reparo a r. sentença, por seus sólidos fundamentos, ademais não está o Magistrado adstrito ao laudo do Perito Judicial (art. 436, CPC), portanto de rigor se põe o improvimento aos apelos, neste passo (destaque-se, como relatado, nem mesmo o expropriado discordou prioritariamente do r. julgado "a quo", apenas opondo acessório recurso, por evidente).

4- O tema da monetária atualização, porque não especificado (em índice) na r. sentença, haverá de originariamente ser resolvido em sede liquidatória, perante o E. Juízo "a quo".

5- Improvimento à apelação e ao adesivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018632-74.1994.4.03.6108/SP
2006.03.99.026339-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : JUAREZ CARLOS BARAUNAS e outros
: MARIA ELIZA TURINO VAZ DE MOURA
: ELIZA SALETE PAVANELLI
: RAFAEL MARIO DE ANGELIS NETTO
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.18632-0 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

AÇÃO DE CONHECIMENTO PARA O RECEBIMENTO DE "QUINTOS" MONTANDO A JANEIRO/91 - RECONHECIMENTO ESTATAL A TANTO, UNICAMENTE REFORMADOS, NA R. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA, OS ÂNGULOS DOS JUROS E DA DEDUÇÃO DE EVENTUAIS VALORES ADMINISTRATIVAMENTE PAGOS SOB A MESMA RUBRICA - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. De toda a justeza o ímpeto compensatório aviado em recurso, de modo que os valores a serem percebidos devem deduzir eventual pagamento administrativo efetuado sob a mesma rubrica, ressalva relevantíssima, diante do reconhecimento em mérito lançado aos autos, assim evitando-se virtual excesso/enriquecimento ilícito.
2. Os juros devem ser de 0,5% ao mês, nos termos do art. 1º-F, Lei 9.494/97 (teor à fls. 281), ali vigente ao tempo em debate, observado o termo inicial fincado na r. sentença, a citação.
3. Adequados os honorários aos contornos da causa, art. 20, CPC, ausente reforma a tanto.
4. Parcial o provimento ao fazendário recurso, para a dedução de eventuais valores pagos pelo Poder Público e para o percentual de juros ser reduzido, ambos os enfoques como aqui estatuído, no mais mantida a r. sentença, tal como lançada.
5. Parcial provimento à apelação, na forma aqui antes fixada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023344-92.1998.4.03.6100/SP
2006.03.99.027469-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro
APELANTE : CLOVIS EURIZELIO MENDES
ADVOGADO : MAURICIO ROBERTO GIOSA e outro
APELADO : VERA LUCIA REBOLLO
: OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.23344-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO CIVIL / COMUM - SOB O FUNDAMENTO DE NÃO TER A CEF DADO IMPULSIONAMENTO AO FEITO, INSUBSISTENTE A IMPOSTA EXTINÇÃO - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ECONOMIÁRIA A NÃO CONDUZIR À EXTINÇÃO PRATICADA - PROVIMENTO À APELAÇÃO DA CEF E PREJUDICADA A DO AVALISTA - RETORNO À ORIGEM.

- 1 - Ante a ausência de manifestação da exequente, após intimação para tanto, culminou a r. sentença, fundamentada no art. 267, inciso IV, do CPC, por extinguir a execução.

- 2 - Regido por regras especiais o feito executivo, cuidando-se de execução por quantia certa em face de devedor solvente, notório que nenhum sentido há na intentada "punição" ao exequente, em pauta.
- 3 - O arquivamento para aguardar manifestação, traduziria a providência mais adequada a ser aplicada nestes casos, de ausência de provocação da exequente, máxime ante a indisponibilidade do interesse do banco público em cena, notadamente diante da hoje consagrada intercorrência prescricional, acaso a se prolongar eventual letargia creditória.
- 4 - De rigor se revela a reforma da r. sentença, para que retornem os autos ao E. Juízo da origem, para curso segundo a pertinente provocação economiária a respeito, prejudicado o apelo do avalista.
- 5 - Provimento à apelação economiária, prejudicada a do avalista.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da CEF e julgar prejudicada a apelação do avalista, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 4945/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072975-15.1992.4.03.6100/SP

95.03.060883-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : LUIZ ANTONIO ROSSI e outro

: DENISE CORUGEDO FLORES

ADVOGADO : AZALEA CAPELLA e outros

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SHEILA PERRICONE

No. ORIG. : 92.00.72975-4 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RESCISÃO DE CONTRATO DE VENDA E COMPRA CUMULADA COM REINTEGRATÓRIA DE POSSE - ACERTO DA SENTENCIADA PROCEDÊNCIA EM PROL DA CEF - IMPROVIDO O APELO DO PARTICULAR

1 - A ilícita ocupação do imóvel em questão vem patenteada ao feito, por todos os elementos ao seu núcleo conduzidos, aliás âmbito no qual também sem sucesso aventado "cerceamento", pois de controvérsia jus-documental a se cuidar na espécie.

2 - Titular do domínio a CEF apelada e também da indireta posse de imóvel assim sob ilícita ocupação do inadimplente em causa, vênias todas, rescindido o pacto em prisma, escorreitamente assim desconstituído pela r. sentença, em decorrência esta também acertou ao fincar a reintegratória em tela.

3 - Firme-se não logra a parte recorrente infirmar aos cálculos em prisma, consoante os autos, já por sua defesa e nos termos do inciso II, do art. 333, CPC.

4 - Observada a processual legalidade, inciso II, art. 5º, Lei Maior, pelo E. Juízo "a quo", imperativo o improvimento ao apelo.

5 - Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000646-83.1984.4.03.6100/SP

94.03.089491-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVONE COAN
APELADO : RAGIDE JAMAL espolio
ADVOGADO : ARMANDO PEDRO e outros
REPRESENTANTE : MERCEDES RICARDO JAMAL
No. ORIG. : 00.00.00646-7 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ACÇÃO DE CONHECIMENTO (CEF) POR DANOS SOBRE GERENTE DA AGÊNCIA ARAÇATUBA/SP, EM 1975/1976, EM PREDOMÍNIO A ACUSAÇÃO DE FALHA COBRANÇA DA ENTÃO TAXA DE PERMANÊNCIA SOBRE OS EMPRÉSTIMOS CONCEDIDOS - AUSENTES CAPITAIS ELEMENTOS AO DESEJADO PRECEITO CONDENATÓRIO - IMPROCEDÊNCIA ACERTADA - IMPROVIDO O APELO ECONOMIÁRIO

1. De acerto a r. sentença, diante da precisa intenção apelante por danos, a partir de acusados gestos ilícitos sobre o extinto Gerente em questão, notadamente ao tema da deficitária/ausente cobrança de taxa de permanência, junto aos empréstimos concedidos naquele urbe de Araçatuba, naqueles 1975/1976.
2. Incumbindo ao demandante a prova constitutiva do direito invocado, na espécie o de condenar o recorrido aos danos pretendidos, inciso I, do art. 333, CPC, padece a causa, como bem depreendido pela Origem, de capitais elementos que ancorassem o almejado veredicto responsabilizatório.
3. Sobre nem mesmo a demandante/apelante ter intencionado por mais provas a produzir, como bem descrito no minucioso Relatório, até o r. laudo pericial se põe em desfavor do quanto se acusa sobre a parte apelada, dali nuclearmente se destacando, dentre outros, que a pairar objetiva dúvida sobre os contornos de certeza do aventado "prejuízo", vez que em tese mui inferiores os valores imputados ao quanto já previsto na rubrica para Agência como a daquele porte, que chegou inclusive a ser a sexta mais vigorosa em movimentação, na espécie, em São Paulo.
4. Se a própria figura do resultado naturalístico a se revelar duvidosa, o âmbito de subjetivo elemento culposo ao recorrido também se ressentido de convicção precisa ao bojo dos autos, âmbito no qual os anexos elementos ao feito, nem os meios de prova dentro da própria causa presentes, autorizam tão precisa e fundamental inculpação ao Gerente em prisma.
5. Falecendo cabal configuração aos vitais componentes do inerente arco civil responsabilizatório, ambicionado com esta ação, imperativa a manutenção da r. sentença, improvido o interposto apelo.
6. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012042-61.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.012042-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : BIOLEO BARIRI COML/ DE OLEOS LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO PIZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDOS NO INÍCIO DO SÉCULO XX - DECRETOS-LEI NºS 263/67 E 396/68 - PRESCRIÇÃO: OCORRÊNCIA.

1. Os Títulos da Dívida Pública Federal emitidos no início do século XX foram afetados pela prescrição, nos termos dos Decretos-lei nºs 263/67 e 396/98.
2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/10/2011 1114/4391

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005877-09.2003.4.03.6106/SP
2003.61.06.005877-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : SOLVAY INDUPA DO BRASIL S/A
ADVOGADO : JOSE EUSTAQUIO CAMARGO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. LEGITIMIDADE ATIVA PARA PLEITEAR BEM EM NOME DE CO-EXECUTADO. DESCABIMENTO. PENHORA SOBRE BEM JÁ PENHORADO. POSSIBILIDADE.

1. Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade.
2. Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei. Inteligência dos artigos 3º e 6º, CPC.
3. O Código de Processo Civil prevê, em seu art. 613, a possibilidade de mais de uma penhora recair sobre um mesmo bem, conservando cada credor o seu direito de preferência, o que há de ser observado somente após a alienação judicial do bem penhorado..
4. O artigo 711 do Código de Processo Civil esclarece, à sua vez, a forma pela qual deve ocorrer a distribuição dos pagamentos, na hipótese de concurso sobre o produto da venda judicial.
5. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0747940-22.1986.4.03.6100/SP
98.03.006666-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : MAFERSA S/A
ADVOGADO : LILIAN APARECIDA FAVA e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.07.47940-9 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE FOLHA DE SALÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE GRATIFICAÇÃO PAGAS A FUNCIONÁRIOS, A TÍTULO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. REPETIÇÃO DE INDEBITO. ILEGITIMIDADE.

1. Ausência de procuração dos empregados outorgando poderes a empresa para pleitear em seus nomes. Caracterizada está a ilegitimidade da empresa recorrente, mantendo-se a sentença recorrida tal como proferida.

2. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003299-86.1992.4.03.6000/MS
94.03.014349-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : JUSCELINO MENDES DOS SANTOS
ADVOGADO : NILTON CESAR ANTUNES DA COSTA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 92.00.03299-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CAUTELAR - JULGAMENTO SIMULTÂNEO DA CAUSA ORIGINÁRIA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.

- 1- Julgada a causa originária, desaparece o indispensável vínculo de instrumentalidade a justificar a análise desta medida cautelar.
- 2- Prejudicada a ação cautelar, por falta de interesse de agir superveniente.
- 3- Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056378-24.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.056378-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : JOAO SOARES DA SILVA e outros
: JOAO YORGOS
: JOSE DE RIBAMAR PEREIRA
: CONSTANTINO DA SILVA RODRIGUES
: RICARDO MARTI HERNANDEZ
: WANIA GILMA SALLES DE HERNANDEZ
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE AUTORA : ALOIS JOHANN NICK
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF e outros
: Banco do Brasil S/A
: CONSELHO DIRETOR DO FUNDO PIS/PASEP

EMENTA

REPETIÇÃO DE INDÉBITO - APELAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE - REGULARIDADE FORMAL - RAZÕES DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO.

- 1- Entre os pressupostos de admissibilidade dos recursos em geral está a regularidade formal. Os recorrentes não apresentaram fundamentos específicos com base nos quais pretendem ver reconhecido o direito pretendido.
- 2- Assim, uma vez que as razões recursais encontram-se dissociadas da fundamentação adotada pela r. sentença, não deve ser conhecida a apelação.
- 3- Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026187-30.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.009715-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : CIBI CIA INDL/ BRASILEIRA IMPIANTI
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.26187-7 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. EXCLUSÃO DE MULTA MORATÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INOCORRÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC.

- 1 - O pedido de parcelamento do débito tributário não se confunde com o instituto da denúncia espontânea previsto no artigo 138 do CTN. Entendimento consolidado na Súmula nº 208 do extinto Tribunal Federal de Recursos e reafirmado em precedentes do E. STJ.
- 2 - Legalidade da cobrança concomitante dos juros moratórios e da multa. Inteligência dos artigos 161 e 138 do CTN.
- 3 - aplicabilidade da Taxa SELIC, conforme orientação pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça, sua incidência sobre o débito fiscal a partir de janeiro de 1996 não padece de qualquer vício, porquanto, advém da Lei 9.065/95 (art. 13), além de atender ao princípio da isonomia, à medida que o crédito devido pela Fazenda Pública aos contribuintes em geral é remunerado pela respectiva Taxa.
- 4 - honorários advocatício, fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado nos moldes do novo Manual de Orientação de Procedimento para os cálculos na Justiça Federal, atualizado recentemente pela Resolução 134/2010 do E. CJF
- 5 - Recurso de Apelação de empresa executada desprovido. Reexame necessário e apelação do INSS provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0077390-41.1992.4.03.6100/SP
2001.03.99.000486-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : SIVAL CAVALCANTI COSTA
ADVOGADO : DARMY MENDONCA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 92.00.77390-7 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO QUE OBJETIVAVA NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE CULMINOU NA SUA DEMISSÃO - PROCEDIMENTO ESCORREITO, PRESIDIDO POR AUTORIDADE COMPETENTE, DESPIDO DE QUALQUER MÁCULA E QUE OBSERVOU O DEVIDO PROCESSO LEGAL ADMINISTRATIVO - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Processo administrativo sob a égide da Lei nº 8.112/90 que culminou na demissão de servidor público federal.
2. Elementos dos autos que demonstram ter sido assegurado pleno exercício de defesa, sendo que as provas foram coligidas sem máculas e, após o indiciamento do servidor, deu-se a defesa escrita apresentada por defensor constituído.
3. A sentença de improcedência deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, pois acertadamente reconheceu que ao autor foi dada a oportunidade de exercer as suas prerrogativas constitucionais de ampla defesa e contraditório, restando evidente que o processo administrativo disciplinar que culminou na demissão do servidor não continha nenhum vício ou mácula, estando apto a produzir os seus efeitos.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000244-59.1994.4.03.6000/MS
95.03.041075-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : JUSCELINO MENDES DOS SANTOS
ADVOGADO : NILTON CESAR ANTUNES DA COSTA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 94.00.00244-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. REENGAJAMENTO. CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO. LICENCIAMENTO. LEGALIDADE.

1. O vínculo do militar temporário com as Forças Armadas é de natureza precária.
2. O ato que determina o reengajamento do militar temporário subordina-se à conveniência e oportunidade da Administração Militar.
3. No caso, os reengajamentos não causaram prejuízo material ou moral ao autor.
4. Entretanto, é de se mencionar que o reengajamento deve ser de 2 (dois) anos. Daí, a correção da sentença em estabelecer parcial procedência do pedido.
5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034370-49.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.034370-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : EBID EDITORA PAGINAS AMARELAS LTDA
ADVOGADO : ANDREA CHAVES TROVAO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.05.54344-7 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. REFIS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA OPÇÃO PELO COMITÊ GESTOR. AUSÊNCIA DE GARANTIA E INADIMPLENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Segundo o entendimento do E. STJ nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, a qual está condicionada, no entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia. No caso de débitos superiores a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00. Precedentes.

II - Não lhe socorre, portanto, a possibilidade de homologação tácita da opção em decorrência do não pronunciamento do Comitê Gestor.

III - In *casu*, o débito da agravante ultrapassa R\$ 500.000,00 (fls. 19) e não demonstrou haver oferecido qualquer garantia relativa ao aludido programa.

IV - Assim, uma vez que não existe qualquer indicativo nos autos de que a opção pelo REFIS foi expressamente homologada pelo Comitê Gestor e considerando, ainda, que a agravante não demonstrou haver garantia suficiente relativa ao aludido programa, bem como não as tem recolhido com a devida regularidade, conforme demonstram os documentos 58/59, não cabe falar em suspensão do executivo fiscal.

V - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006077-62.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.006077-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : MIKRO MAGAZINE LTDA e outro
: NEIDE APARECIDA ZANETTI PAPAPHILIPPAKIS
ADVOGADO : ANDRE ZANETTI PAPAPHILIPPAKIS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - AUTORA A INGRESSAR NO MAGISTÉRIO PAULISTA, PASSANDO A CONTRIBUIR, ENTÃO, AO IPESP - DESCABIMENTO DE EXIGÊNCIA DE PREVIDENCIÁRIA CONTRIBUIÇÃO, PELO INSS, DIANTE DA REALIDADE FÁTICA DOS AUTOS, A APONTAR PARA O ABANDONO DAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS POR PARTE DA AUTORA, PROSSEGUINDO O NEGÓCIO SOB COMANDO DE SEU MARIDO - RELAÇÃO JURÍDICA OBRIGACIONAL DE VINCULAÇÃO PREVIDENCIÁRIA INDEMONSTRADA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

- 1- Ponto nodal à solução da controvérsia repousa na postulação da autora Neide de expedição de certidão de tempo de contribuição perante o Instituto Nacional do Seguro Social.
- 2- Como por ela frisado desde a prefacial, pretendeu a consideração dos períodos efetivamente contribuídos, quais sejam, de 06/09/1967 a 31/12/1971, de 01/03/1973 a 29/07/1974, de 12/08/1974 a 30/11/1974 e de maio/1978 a 31/12/1987.
- 3- Embora a formal localização de Neide, no contrato social da pessoa jurídica Mikro, como sócia gerente (alteração do ano de 1980), a realidade, no mundo fenomênico dos fatos, a apontar para quadro diverso da responsabilização previdenciária almejada pelo INSS, pois presente demonstração de que dito pólo a ter assumido o cargo de Professor do Estado de São Paulo, sendo a prova testemunhal produzida uníssona ao rumo de que a pessoa física, depois que começou a lecionar, deixou as atividades empresariais.
- 4- Situação *sui generis* a consubstanciar-se no fato da atividade empresarial transcorrer em âmbito familiar, de modo que o Contador da pessoa jurídica Mikro a cabalmente ter afirmado que a gerência do negócio incumbia a André (marido de Neide).
- 5- Inobstante a previsão contratual de possibilidade de retirada de *pro labore* pela sócia, as provas conduzidas ao feito evidenciam que a assunção do cargo de Professora fez com que Neide deixasse, por completo, a atividade privada dos negócios, inexistindo provas de que concomitantemente laborou nos dois ramos, o que poderia ensejar, então, a necessidade de vínculo previdenciário.
- 6- A negativa autárquica, para expedição de certidão, em relação ao período efetivamente contribuído, põe-se de todo descabida, vez que intentou a autora tão-somente utilizar o lapso onde presentes contribuições, tendo-se em vista que seu ingresso, nos quadros do Estado de São Paulo, obrigatoriamente implicou em recolhimento previdenciário para o instituto correlato, o IPESP.
- 7- De sucesso o pleito particular para reconhecimento de ausência de relação jurídica para com a empresa Mikro posteriormente a dezembro/1987, porquanto improvable o conjunto exercício de atividade empresarial com o Magistério, restando prejudicados, assim, os debates atinentes à Lei 9.032/95 e à decadência.
- 8- Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de procedência ao pedido, sujeitando-se o INSS ao reembolso de custas e ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.000,00, com atualização monetária desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029434-43.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.029434-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EDUARDO RODRIGUES DA COSTA e outro

APELADO : JOSE FRANCA DE LIMA e outros

: ANTONIO FRANCA DE LIMA

: RAIMUNDO FRANCA

ADVOGADO : DÁRIO PRATES DE ALMEIDA e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS MORAIS NÃO-CONFIGURADOS - PARTE AUTORA A REITERADAMENTE QUITAR PARCELA DA OBRIGAÇÃO (FIES) A DESTEMPO - AUSENTE PROVA DE

QUE O PEDIDO PARA A NEGATIVAÇÃO TENHA PARTIDO DO BANCO, ÔNUS DEMANDANTE INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PROVIDO O APELO ECONOMIÁRIO

1. Revela a teoria da responsabilidade civil pátria, tendo por referencial o artigo 186, CCB, a presença das seguintes premissas: o evento fenomênico naturalístico; a responsabilização ou imputação de autoria ao titular da prática daquele evento; a presença de danos; o nexos de causalidade entre aqueles.
2. Deve-se proceder ao circunstanciamento do que efetivamente ocorrido, nos termos das provas carreadas aos autos ("quod non est in actis non est in mundo").
3. Em essência, não têm o desenho nos autos configurado: o evento lesivo, sua indelével autoria, a responsabilização desta e o nexos de causalidade, fundamentais.
4. Toda a celeuma a brotar da postura da própria parte autora, afigurando-se incontestes os seus atrasos nos pagamentos das obrigações.
5. Deixou o pólo autor de tomar o mínimo cuidado para com suas relações negociais.
6. Com razão a CEF, outrossim, ao firmar nenhuma responsabilidade ao evento possui, vez que os extratos não provam que a parte banqueira tenha ordenado tal inscrição.
7. No rumo da ausência da responsabilidade economiária vindicada nestes autos, os v. arestos pretorianos. Julgados.
8. Decisivamente contribuiu a parte apelada para todo o conflito em desfile: portanto, se algum dissabor logrou experimentar, este a não ter sido provocado pela Instituição Financeira ré, como límpido restou apurado ao feito.
9. Os esforços jus-argumentativos da parte recorrente, bem assim os elementos ao feito carreados com sua tese, resultam em modificação do quadro objetivamente constatado pelo E. Juízo *a quo*, assim de sucesso a intenção recursal ajuizada.
10. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em prol da CEF, estes no importe de R\$ 3.000,00, com atualização monetária desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, art. 20, CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0425176-91.1981.4.03.6100/SP

1999.03.99.108749-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Furnas Centrais Elétricas S/A
ADVOGADO : JACY DE PAULA SOUZA CAMARGO e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELANTE : ANTONIO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE CARLOS RUBIM CESAR e outro
APELADO : OLIVER TOGNATO e outro
: MARINA SILVA TOGNATO
ADVOGADO : ANTONIO ALUIZIO SALVADOR e outro
APELADO : JACQUES MARIE BOUD HORS
ADVOGADO : EDUARDO HAMILTON SPROVIERI MARTINI e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.04.25176-8 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DESAPROPRIAÇÃO EM SERVIDÃO ADMINISTRATIVA - R. SENTENÇA ADEQUADAMENTE ANCORADA EM SUBSTÂNCIA NO ROBUSTO LAUDO FAZENDÁRIO PERICIAL, COM RELAÇÃO À PROPORÇÃO DAS ÁREAS AFETADAS E NO FAZENDÁRIO PARECER TÉCNICO PERICIAL NO QUE TANGE AO VALOR INDENIZATÓRIO - JUROS COMPENSATÓRIOS OBSERVANTES À SUMULAS 114 E 408, DO E. STJ - JUROS MORATÓRIOS DEVIDOS SOMENTE A PARTIR DE 1º DE JANEIRO DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O PAGAMENTO DEVERIA SER EFETUADO : ART. 100, LEI MAIOR - HONORÁRIOS DO CURADOR

ESPECIAL E DO PATRONO DA EXPROPRIADA REDUZIDOS, CALCULADOS SOBRE A DIFERENÇA ENTRE O VALOR DEPOSITADO E O FIXADO A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO, DECRETO-LEI 3.365/41 - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EXPROPRIANTE E À REMESSA OFICIAL - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO DA EXPROPRIADA

1- Irrepreensível a r. sentença ancorada em substância no robusto parecer técnico pericial, o qual com precisão lastreou suas investigações e conclusões, notadamente com relação às áreas destinadas à desapropriação e àquelas designadas à servidão administrativa, bem como quanto ao valor indenizatório, pois aqui a não se tratar de total transferência do domínio, existindo área remanescente a ser objetivamente aproveitada, como, ademais, demonstrado no próprio r. laudo pericial.

2- Com referência ao questionado lote 3 da quadra 11, no seu alcance expropriante, genuína preclusão lógica se verifica, não observando a expropriante que a r. sentença adotou o próprio parecer de seu assistente técnico.

3- Assim, de todo acerto a r. sentença, neste passo.

4- Os honorários advocatícios, na desapropriação, devem ser fixados entre 0,5% (meio por cento) e 5% (cinco por cento) do valor da diferença entre a oferta e a indenização (art. 27, § 1º - Decreto-Lei nº 3.365/1941, com a redação da Medida Provisória nº 2.183-56, de 24/08/2001), portanto, razão assiste ao expropriante, devendo a verba honorária fixada ao Curador Especial ser reduzida em 1% (um por cento), do valor da diferença entre a oferta e a efetiva indenização, bem como, em sede de remessa, devendo os honorários do patrono da expropriada também serem reduzidos a 5%, na forma aqui estatuída.

5- No que tange aos juros moratórios, aplicável à espécie o art. 15-B do Decreto-Lei nº 3.365/1941, introduzido pela MP 1.901-31, de 26 de outubro de 1999, que alterou o termo *a quo* dos juros moratórios para "a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição".

6- Mantidos os juros compensatórios, pois de acordo com o preceituado nas Súmulas 114 e 408, do E. STJ.

7- O tema referente ao reconhecimento das proporções de indenização de propriedade da área exproprianda, separadamente para cada um dos réus, haverá de ser resolvido através de oportuna liquidação, uma vez que a tanto não resolvido / julgado, em referido norte pormenorizador, pelo E. Juízo *a quo*.

8- Parcial provimento à apelação do expropriante, para reformar a r. sentença quanto à fixação dos honorários advocatícios do Curador Especial, que deverão ser reduzidos à proporção de 1% (um por cento), calculados sobre a diferença entre o valor depositado e o fixado a título de indenização. Parcial provimento à remessa oficial, a fim de reduzir a verba honorária fixada ao Patrono da parte expropriada à proporção de 5% (cinco por cento), calculados sobre a diferença entre o valor depositado e o fixado a título de indenização, bem como para determinar que o cômputo dos juros moratórios somente incidirá a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do artigo 100, Lei Maior. Improvimento à apelação da parte expropriada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "Y" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da expropriante e à remessa oficial, negando provimento à apelação da expropriada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002748-85.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.002748-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : EVERIDIANA MARY VENANCIO

ADVOGADO : IOLANDA DE ALMEIDA CRISPIM DOS SANTOS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - AÇÃO ORDINÁRIA DE DANOS MORAIS POR ERRO ECONOMIÁRIO DE MANUTENÇÃO DO NOME DA AUTORA EM SUA NEGATIVAÇÃO CADASTRAL, COM OS REVELADOS REFLEXOS SOBRE A IMAGEM/O ÍNTIMO DA PARTE APELANTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PLEITO - PARCIALMENTE PROVIDO O APELO DEMANDANTE

1. A CEF põe-se a negar o escancarado erro cometido na manutenção do nome da autora em sua negativação cadastral, que a despertar os revelados sociais reflexos.

2. Todavia, o nº 95.2.25152-0, referente ao contrato que consta no recibo de quitação é o mesmo que consta da folha de consulta, sendo que ao feito a apelada não conduziu cabal prova da comunicação positadora.

3. Incontornavelmente repousam nos autos os estruturais pilares da civil responsabilidade, para o dano em análise, forte o resultado no mundo naturalístico, com a indisfarçável causalidade econômica em se revelar vulnerável aos expedientes como na espécie, a cristalina linha de pertinência entre um e outro e a assim decorrente responsabilização estatal (amplo senso) em pauta.
4. Parcial reparo a sofrer a r. sentença no *an* como no *quantum debeat*, em mira, como destacado, certamente que tão emblemático o presente caso que a concitar a apelada a redobrar cuidados, em sede de segurança dos dados e das rotinas bancárias, de molde a se melhor proteger a toda a sua clientela, por certo.
5. Parcial procedência ao pedido, reformada a r. sentença, provendo-se parcialmente ao apelo demandante, fixados R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) de indenização a título de dano moral a favor da autora - sob juros consoante a variação da taxa SELIC, desde a citação, nos termos dos artigos 405 e 406, CCB, e 161, CTN, sujeitando-se a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados estes em R\$ 1.000,00, os quais assim proporcionais/equânimes ao êxito da demanda, consoante o disposto no artigo 20 do CPC, com atualização monetária até o efetivo desembolso.
6. Parcial provimento à apelação privada, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048849-51.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.048849-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : MANUEL DA CRUZ FRADE

ADVOGADO : DALMIR VASCONCELOS MAGALHAES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ALBERTO ALONSO MUÑOZ e outro

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA EM FGTS - CÁLCULOS E ELEMENTOS ROBUSTECEDORES DA R. SENTENÇA EXTINTIVA/DE QUITAÇÃO - ÔNUS CREDOR APELANTE INATENDIDO - IMPROVIDO O RECURSO PRIVADO

1. Irrepreensível o r. sentenciamento de fls. 134, fruto de toda uma tramitação persuasivo-motivadora da qual resultou, nos termos dos autos, de modo que não logra a parte apelante em substância coligir onde a repousarem elementos concretos em seu prol, além do quanto lhe depositado e sentenciado em quitação.
2. As vagas afirmações, data vênua, lançadas em apelo, não se fizeram acompanhar do concreto lastro sobre falha neste ou naquele rumo, de modo que não alcança cumprir a parte recorrente com seu inalienável ônus a tanto.
3. De rigor, pois, o improvimento à apelação.
4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071256-76.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.071256-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

AGRAVANTE : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A

ADVOGADO : EUNICE APPARECIDA DOTA

AGRAVADO : ARDEMIR JOSINO MARTINS e outro

: DALVA EMILIA MARTINS
ADVOGADO : ADELAIDE ROSSINI DE JESUS
AGRAVADO : BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO
SUCEDIDO : PATRIA CIA DE SEGUROS GERAIS
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.04.000404-3 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DA CEF NO POLO PASSIVO DE DEMANDA INDENIZATÓRIA EM SUBSTITUIÇÃO AO IRB - BRASIL RESSEGUROS S/A. SEGURO HABITACIONAL. DESCABIMENTO.

- Situação dos autos envolvendo seguro habitacional em ação indenizatória não enseja a presença da CEF como substituto processual.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031524-88.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.031524-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EBID EDITORA PAGINAS AMARELAS LTDA
ADVOGADO : ANDREA CHAVES TROVAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.05.54344-7 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. REFIS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA OPÇÃO PELO COMITÊ GESTOR. AUSÊNCIA DE GARANTIA E INADIMPLEMTO.

I - Segundo o entendimento do E. STJ, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, a qual está condicionada, no entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia. No caso de débitos superiores a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00. Precedentes.

II - Não lhe socorre, portanto, a possibilidade de homologação tácita da opção em decorrência do não pronunciamento do Comitê Gestor.

III - *In casu*, o débito da agravante ultrapassa R\$ 500.000,00 (fls. 16/18) e não demonstrou haver oferecido qualquer garantia suficiente relativa ao aludido programa.

IV - Assim, uma vez que não existe qualquer indicativo nos autos de que a opção pelo REFIS foi expressamente homologada pelo Comitê Gestor e considerando, ainda, que a agravante não demonstrou haver garantia suficiente relativa ao aludido programa, bem como não as tem recolhido com a devida regularidade, não cabe falar em suspensão do executivo fiscal.

V - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047959-83.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.009714-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : CIBI CIA INDL/ BRASILEIRA IMPIANTI
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.47959-5 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CAUTELAR - JULGAMENTO SIMULTÂNEO DA CAUSA ORIGINÁRIA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1- Julgada a causa originária, desaparece o indispensável vínculo de instrumentalidade a justificar a análise desta medida cautelar.
- 2- Prejudicada a ação cautelar, por falta de interesse de agir superveniente.
- 3- Indevidos honorários advocatícios, eis que já fixados na ação ordinária.
- 4- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 4949/2011

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO Nº 1301089-94.1996.4.03.6108/SP

2002.03.99.030452-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1535/1539
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.13.01089-0 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL SOB ALEGAÇÃO DE INEXIGIBILIDADE QUANTO A VERBA DENOMINADA PRÊMIO PRODUTIVIDADE. JULGAMENTO INFRA-PETITA QUANTO A INCIDÊNCIA DE 10% SOBRE A CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NO MÊS SETEMBRO/89. ISENÇÃO DA VERBA HONORÁRIA EIS QUE DECAIU DE PARTE ÍNFIMA DO PEDIDO. AGRAVO REGIMENTAL SOB ALEGAÇÃO DA NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DECADENCIAL. LEGITIMIDADE DA INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS PAGAS À TÍTULO DE RESCISÃO DE CONTRATO.

A decisão exarada quanto ao Banco Santander Banespa S/A não merece reforma eis que o prêmio produtividade encontra amparo legal sendo que o agravante está isento de cobrança de qualquer alíquota referente ao período de setembro/89, atingido pela decadência e, quanto aos honorários advocatícios, estes foram aplicados nos termos do artigo 21 "caput" do CPC. portanto, na forma requerida pelo agravante.

Da mesma maneira, a União Federal, ao expor seu raciocínio às fls. 1552, quanto à decadência, não há como acatar, pois a decadência das contribuições com fato gerador ocorrido em janeiro/84 a 21/12/89 e 30/11/89 efetivamente ocorreu, e, como dito, o raciocínio exposto no parágrafo quinto de fls. 1552, peca pelo contorcionismo interpretativo das normas do CTN.

Quanto a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas questionadas, temos que tal matéria foi suficientemente exposta na decisão ora atacada, enfrentada com base em inúmeros precedentes jurisprudenciais e, desta forma, não altera meu pensamento com as ponderações feitas pelas agravantes.
Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029847-27.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.029847-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : NITRATOS NATURAIS DO CHILE LTDA
ADVOGADO : ANDRE KESSELRING DIAS GONCALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. CONTRIBUIÇÕES. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001.

I. Julgamento pelo STF da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 que reconheceu a plausibilidade do direito apenas quanto à alegação de inconstitucionalidade do artigo 14, "caput", quanto à expressão "produzindo efeitos", e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto da ação.

II. Matéria que se encontra sob a apreciação da Excelsa Corte que se ainda não formulou pronunciamento definitivo já proferiu decisão pelo Plenário admitindo a cobrança a partir do exercício financeiro de 2002, deliberando este julgador, com o espírito guiado pela idéia da aplicação uniforme do direito, com ressalva de entendimento pessoal parcialmente em contrário, aplicar integralmente o precedente firmado.

III. Recurso de apelação e reexame necessário provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0565585-44.1986.4.03.6100/SP
94.03.061553-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO BARBOSA e outros
: LEONILDA CONCEICAO SEGANTINI
: LOURENCINA DA CONCEICAO BARBOSA
: LOURIVAL JOSE BARBOSA
: LOURDES DA CONCEICAO BARBOSA MEDEIRO
: LUCIA DA CONCEICAO BARBOSA
: LAERTE JOSE BARBOSA

ADVOGADO : DORIVAL MAURO JOAO PEDRO

APELADO : CIA JAUENSE INDL/

ADVOGADO : DANIA FIORIN LONGHI FERNANDES e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELVIRA MATURANA SANTINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.05.65585-4 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA DE RESPONSABILIDADE CIVIL PATRONAL PELA SÚBITA MORTE DO OPERÁRIO - AUSENTES ELEMENTOS REVELADORES DA FUNDAMENTAL INCULPAÇÃO PATRONAL, A REFLETIR DIRETAMENTE NA DEFERIDA LITISDENUNCIÇÃO AO INSS - ÔNUS DEMANDANTE DE PROVAR INATENDIDO - ACERTO DA IMPROCEDÊNCIA AO PLEITO - IMPROVIDO O APELO DEMANDANTE

1. Irrepreensível o r. sentenciamento, com argúcia extraindo os elementos aos autos coligidos a não revelarem a elementar inculpação/responsabilização patronal ao trágico e súbito fencimento do operário em mira, em ambiente no qual, destaque-se, a convergirem tanto o art. 1.523, CCB como a v. Súmula 229, C. Suprema Corte, no rumo da imperativa demonstração cabal do elemento subjetivo empregador, para a indenização intentada.
2. O r. apuratório clínico médico a denotar fora liberado ao trabalho o empregado em questão sem qualquer restrição de labor ou medida condicionadora, tanto quanto revelando a causa não mais se serviu o mesmo do atendimento médico, por igual os testemunhos, não demonstrando qualquer lastro de fundamental responsabilização patronal sobre o súbito óbito de que acometido o operário em pauta.
3. Elementar o ônus probante constitutivo ao pleito veiculado, perante o originário réu, inciso I, art. 333, CPC, claramente ao feito não logra alcançar o atendimento a tão capital mister a parte apelante, de conseguinte não consumado o fundamental arco responsabilizatório em seus substanciais elementos, art. 159, CCB de então, dessa forma também não subsistindo a litisdenúncia ocorrida junto ao recorrido INSS, incidente este do qual aquele a raiz, que, como exuberante do feito, a não sobreviver.
4. À saciedade motivou o r. sentenciamento ao rumo ali fincado, à luz dos elementos aos autos conduzidos, arts. 130 e 131, CPC.
5. Imperativa a improcedência aos estritos termos da r. sentença, improvendo-se ao interposto apelo.
6. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032289-63.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.032289-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : MASQUIL COMUNICACOES LTDA -ME
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA DE JESUS e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
: MAURY IZIDORO

EMENTA

AÇÃO DE COBRANÇA - ECT - TELEX (SERVIÇO TELEXOGRAMA) - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - LEGITIMIDADE ATIVA DOS CORREIOS, LEI 6.538/78 - COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO - APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - MULTA LIMITADA AO PERCENTUAL DE 2% - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

- 1- Em relação à arguição de cerceamento de defesa, pois seria necessária a produção de prova pericial e testemunhal, a mesma não merece prosperar.
- 2- Como bem depreendido pelo Juízo *a quo* na r. sentença recorrida, as matérias são exclusivamente de direito, não sendo necessária a instrução probatória postulada, ressaltando-se nada em concreto trouxe o recorrente junto aos autos, a fim de que demonstrasse onde haveria erro, na cobrança em pauta. Precedente.
- 3- De se afastar a alegação de que nenhum contrato fora celebrado, vez que, como infere-se da técnica explicação postal, aos assinantes da Rede Nacional Telex e portadores de terminal respectivo, para utilização do serviço, bastava a discagem de códigos, assim sendo iniciada a transmissão das mensagens.
- 4- Sem sentido o argumento de que não seria a ECT a legitimada para a cobrança, porquanto a atuação da Embratel, na transmissão dos dados, a cingir-se ao procedimento operacional na prestação de serviço de telecomunicações em tráfego mútuo com a ECT.
- 5- Olvida a parte ré de que o serviço de telegrama a ser atividade postal explorada pela União, nos termos da Lei 6.538/78 : logo, somente a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é que poderia titularizar tal mister, como se observa.
- 6- No tocante ao pagamento, consoante as provas conduzidas ao feito, desmerece reparo a r. sentença, esta a ter sido cristalina quanto à ausência de demonstração de pertinência entre os documentos carreados e o quanto exigido pelos Correios, nenhuma alteração, ao quadro flagrado em Primeira Instância, logra evidenciar a parte recorrente, em sede recursal.
- 7- Ao contrário do suscitado "desconhecimento" do pólo réu, este plenamente sabia das consequências que poderia experimentar, tal como se dá na espécie, em que é cobrado pela utilização do serviço de Telex.
- 8- O objetivo social da empresa Masquil orbitava na prestação de serviços de assessoria em comunicação, desenvolvimento e transmissão de mensagens por quaisquer meios existentes, especialmente via aparelhos de telex, fac-símile e Internet, portanto incontestemente a utilização do aparelho de Telex, afinal o próprio objeto social da referida empresa se fundava "especialmente" na transmissão de mensagens, evidentemente ciente a empresa de que o serviço não era gratuito, por patente.
- 9- Veemente que o serviço de telexograma foi utilizado, assim a parte ré a ser a responsável pelo adimplemento das obrigações decorrentes do uso, frisando-se a atividade laboral do devedor, portanto anuiu/concordou limpidamente para com o enlace, travado à época da prestação dos serviços. Precedente.
- 10- Tão-somente logra êxito a parte empresarial (constituída em 1999) na redução da multa cobrada, consoante o mencionado artigo 52, do Código Consumerista, por aplicável à espécie. Precedentes.
- 11- Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência ao pedido, devendo a multa ser mitigada para o importe de 2%, nos moldes da Lei 8.078/90, a título sucumbencial sujeitando-se a ECT ao pagamento de 10% do quanto excluído em prol da parte ré e, em prol dos Correios, sob responsabilidade do demandado, incidindo a cifra de 10% sobre o remanescente, ambas as rubricas atualizadas monetariamente até o efetivo desembolso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 4951/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005669-48.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.005669-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : ANGELA MARIA GUERRA e outro
: RITA GUERRA MONTONE
ADVOGADO : OSVALDO GOMES
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - PENSÃO POR MORTE, EM PROL DAS FILHAS DO MILITAR, REGIDA SEGUNDO A LEGISLAÇÃO DO TEMPO DESTE ÓBITO - PRECEDENTE - ADEQUAÇÃO AO ART. 30, LEI 4.242/63 - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - PROVIDO O APELO IMPETRANTE

1. De rigor a reforma do r. sentenciamento, vênias todas, pois regido o tema da habilitação à pensão por morte segundo a legislação do tempo do óbito do servidor, não do de seu cônjuge, então incumbindo o exame dos contornos do vertente caso segundo aquele ordenamento, como o consagra esta E. Corte.
2. Impondo o art. 30, Lei 4.242/63, vigente ao tempo daquele óbito, o direito ao pensionamento aos herdeiros, condição esta reunida objetivamente pela parte impetrante desde aquele 20/08/98, do fenecimento de sua progenitora, imperativa a concessão da ordem, tal como postulada, com a reforma da r. sentença, ausente reflexo sucumbencial, diante da via eleita.
3. Inoponível superveniente regramento que em distinto dispôs, inaplicável aos contornos da controvérsia ("i.e", Lei 8.059/90).
4. Logra a parte impetrante amoldar o conceito do seu fato ao da pretensão em tela, de conseguinte impondo-se improvimento ao reexame e ao apelo.
5. Provimento à apelação impetrante, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006510-91.1996.4.03.6000/MS
2005.03.99.027158-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
PARTE AUTORA : MUNICIPIO DE VICENTINA
ADVOGADO : JURANDIR PIRES DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.06510-1 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO DE DÍVIDA DO MUNICÍPIO PERANTE O INSS - ACERTADOS OS ÂNGULOS TERMINATIVO E DE IMPROCEDÊNCIA, LANÇADOS PELA R. SENTENÇA, TANTO QUE IRRECORRIDA - IMPROVIDA A REMESSA OFICIAL

1. De acerto a r. sentença na processual extinção ali fincada, atenta aos precários contornos da prefacial, no segmento ali identificado.
2. Sábua a elevação do dogma encartado no art. 160, Lei Maior, a não admitir débito do destinatário/"credor" para fins de recebimento do Fundo de Participação, logo inoponível o quadro debitório da parte autora, ao âmbito orçamentário aventado.
3. Adequados os honorários arbitrados aos contornos da demanda, art. 20, CPC.
4. Improvimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022146-15.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.022146-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ALMANARA RESTAURANTES E LANCHONETES LTDA
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS - CÁLCULOS - ART. 730, CPC - LICITUDE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - AUSENTES AVENTADOS VÍCIOS - IMPROVIDA A APELAÇÃO FAZENDÁRIA

1. Destinando-se a correção monetária, em sua essência, a atenuar os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo ocasiona em termos de desvalorização da moeda pátria, veemente que a não assistir razão à irrisignação fazendária, em tal segmento, tendo a r. sentença tanto dado cumprimento ao firmado na fase cognoscitiva e ordenando aplicação da do Provimento nº 24/97, tudo assim a já em suficiência a abarcar e atender ao instituto da monetária correção, a independer de lei estrito senso, por patente, pois exatamente vocacionado a coarctar o estatal enriquecimento ilícito.

2. Sem vício o uso da Judicial Contadoria como órgão de apoio ao jurisdicional convencimento, tão elementar no senso da fundamental Justiça, assim sem mácula ao correntemente invocado art. 604, CPC, ao contrário a se revelar cabal atendimento ao Princípio do Juízo Ativo, art. 130, CPC, presente dinheiro público na controvérsia.

3. Por tais premissas, flagra-se a não se deparar no caso vertente seja sequer arranhão à imparcialidade, seja ao equivocadamente (amiúde) propalado julgamento além do pedido, muito menos a se extrair o indigitado excesso de execução, objetivamente incorrido, consoante os autos, nem violação, assim, à coisa julgada, inciso XXXVI, do artigo 5º, Lei Maior, c.c. artigo 467, CPC.

4. Improvimento à apelação, mantendo-se a r. sentença, tal qual lavrada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010456-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010456-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DALPI REFINADORA DE ALCOOL LTDA e outros
: RUTHENIO BARBOSA CONSEGLIERI
: LUIZ FLAVIO BARBOSA CANCEGLIERO espolio
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL

REPRESENTANTE : CARMEM LUCIA FREIRE CANCEGLIERO
AGRAVADO : FUNAPI FUNDICAO DE ACO PIRACICABA LTDA e outros
: IMOBILIARIA CANCEGLIERO S/C LTDA
: MARIA BARBOSA CANCEGLIERO
: CELSO BARBOSA CONCEGLIERO espolio
REPRESENTANTE : MARCOS ANTONIO BORTOLETTO
AGRAVADO : RAUL BARBOSA CANCEGLIERO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.09.006820-0 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. ARTIGO 13, DA LEI Nº 8.620/93. ARTIGO 135, DO CTN. AGRAVO LEGAL. ART 557, DO CPC.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

3. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Não se desconhece que o simples não recolhimento do tributo constitui uma ilicitude, porquanto há o descumprimento de um dever jurídico decorrente de lei. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo.

4. Tratando-se ônus do exequente instruir o processo com provas de fatos que se subsumam à lei, e não havendo nos autos qualquer elemento que efetivamente caracterize o excesso de poder ou a infração à lei ou ao contrato social, deve ser afastada a responsabilidade solidária do sócio da sociedade empresária.

5. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.¶

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032006-26.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.032006-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : BEATRIZ OCOUGNE e outros
: SILVIA OCOUGNE
: RENEE OCOUGNE
: EVA TEPERMAN OCOUGNE
ADVOGADO : MARCIO CLODOALDO SILVA DOS SANTOS
PARTE RE' : TEPERMAN PROJETOS COM/ E INSTALACOES DE MOVEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00054-8 2 Vr SANTA ISABEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. LEGITIMIDADE "AD CAUSAM". RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA DA CDA. ART. 557, DO CPC. AGRAVO LEGAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas. Constituindo-se a legitimidade tema referente às condições da ação, pode ser apontado em exceção de pré-executividade, independentemente de constituir garantia do Juízo, conquanto não requeira dilação probatória.
3. A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.
4. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Não se desconhece que o simples não recolhimento do tributo constitui uma ilicitude, porquanto há o descumprimento de um dever jurídico decorrente de lei. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo.
5. No caso vertente, os dados trazidos pelo exequente não são suficientes para inclusão do sócio no pólo passivo da demanda, pois ausente qualquer elemento que efetivamente caracterize o excesso de poder ou a infração à lei.
9. Agravo legal não provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078518-72.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.078518-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : INCOMA IND/ E COM/ DE MAQUINAS PARA MADEIRA LTDA
ADVOGADO : HUMBERTO LENCIONI GULLO JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : OTTO ERNST HANS SPEER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.82.035720-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. DECURSO DO PRAZO. ART.8º DA LEF. PRAZO PEREMPTÓRIO. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito, qual seja, o reconhecimento da prescrição do crédito tributário.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

5. Efetivada a citação do executado, tem início o prazo de 5 (cinco) dias para o pagamento do débito ou oferecimento de garantia à execução. É o que dispõe o artigo 8º da Lei n.º 6.830/80 que estabelece que o "*executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução (...).*"

6. Entendo que estamos diante de prazo peremptório, que, além de não permitir qualquer alteração ou prorrogação por convenção entre as partes, acarreta a preclusão do ato processual, caso desatendido, porquanto a indicação de bens após o quinqüídio fixado pelo legislador, significaria verdadeira burla ao procedimento estabelecido pela Lei de Execuções Fiscais que, em seu artigo 10, afirma que decorrido o prazo da citação, a que alude o artigo 8º do mesmo estatuto, será efetivada a penhora de bens capazes de garantir a execução e, ainda, porque implicaria em ofensa ao princípio da segurança jurídica, já que não haveria certeza no desenrolar do processamento judicial de execução fiscal, eis que, a qualquer momento, poderia haver a perda de atos processuais tendentes a localizar bens passíveis de constrição, em razão da nomeação extemporânea de bens.

7. Além disso, tornaria inócua a aplicação do artigo 15 da Lei 6.830/80, que traz a possibilidade de substituição dos bens penhorados, à medida em que, ao executado, seria mais oportuno nomear bens à penhora fora do quinqüídio, do que substituí-los por outros já constriados, ao passo que a substituição dos bens é restrita ao depósito em dinheiro ou fiança bancária.

8. Assim, considerando que a nomeação verificou-se após o decurso do prazo trazido pelo artigo 8º da Lei n.º 6.830/80, porquanto a indicação ocorreu no dia 29 de novembro de 2005, mais de 20 (vinte) dias após a data do recebimento da citação postal, que se deu em 01 de novembro e 2005, agiu com acerto o ilustre Juízo *a quo*, eis que se afigura justificável o desacolhimento da indicação extemporânea de bens. Na verdade, a agravante, ao pleitear o alargamento do prazo estipulado para indicação de bens à penhora, viola expressa disposição legal.

9. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044258-61.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044258-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00101-9 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA. ATIVOS FINANCEIROS. BACEN JUD. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, "caput", do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O STJ, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

3. No caso dos autos, a decisão agravada - que deferiu a penhora eletrônica através do sistema BACEN JUD - foi proferida em 23.10.2009 (fl. 33), após o advento da Lei nº 11.382/06, que entrou em vigor a partir de 21.01.2007, de modo a não merecer reparos, posto que cabível a utilização do Bacen Jud.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator. São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037517-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037517-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : REVESCAR REVESTIMENTOS E ACESSORIOS PARA AUTOS LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 15056901019974036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CITAÇÃO DO CORRESPONSÁVEL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de

Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.

2. É pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica. São precedentes: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.

3. Desta sorte, não obstante a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 5 (cinco) anos após a citação da empresa ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. *In casu*, a citação da empresa ocorreu em 28 de agosto de 1995 (fl. 38), sendo que o pedido de redirecionamento para os sócios se deu apenas em 22 de setembro de 2009 (fl. 314), é dizer, mais de quatorze anos após o marco interruptivo, o que aponta - indubitavelmente - para a ocorrência da prescrição.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator.¶
São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013493-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013493-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : NAKA INSTRUMENTAÇÃO INDL/ LTDA
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : KOKICHI NAKATANI e outro
: FUMIKO NAKATANI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.20637-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. BACEN JUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI IMPRESCINDIVEL A DEMONSTRAÇÃO DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. LOCALIZAÇÃO DE BENS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010).

3. Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. No entanto, no caso dos autos, a decisão agravada foi proferida em 08.08.2006 (fls. 40/41), após o advento da Lei nº 11.382/06, que entrou em vigor a partir de 21.01.2007, sendo incabível, portanto, a utilização do Bacen Jud sem a verificação do esgotamento das vias ordinárias para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007292-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007292-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PECAS DE AUTOMOVEIS ANTUNES LTDA
ADVOGADO : SANDRA ELISA SANTIN e outro
AGRAVADO : ZACHARIAS HADDAD espolio e outro
: RAJA HADDAD
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05041228819824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. FGTS. RECURSO INADMISSÍVEL. FALTA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS. APLICAÇÃO DO ART. 557, "CAPUT" DO CPC.

1. As razões do presente agravo estão dissociadas da decisão de fls. 27-28v., que negou seguimento ao agravo de instrumento por falta de documento necessário.
2. A agravante questiona a denotação que deve ser atribuída à expressão "*jurisprudência dominante*" e, depois, defende a possibilidade da responsabilização dos sócios pelas obrigações da empresa executada relativas ao recolhimento de contribuições ao FGTS, matéria totalmente dissociada dos fundamentos da decisão agravada.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030339-05.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030339-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : F C B CONSTRUCOES EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA e outros
: MARIA DAS DORES BERNARDO HYPPOLITO
: LUIZ HYPPOLITO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.82.038440-1 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. ART. 135 DO CTN. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.
3. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Não se desconhece que o simples não recolhimento do tributo constitui uma ilicitude, porquanto há o descumprimento de um dever jurídico decorrente de lei. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo.
4. No caso dos autos, os dados trazidos pelo exequente não são suficientes para inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda, não havendo qualquer elemento que efetivamente caracterize o excesso de poder ou a infração à lei.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027916-72.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027916-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LTM CONSULTORES ASSOCIADOS LTDA e outros
: LUCIA DE FATIMA RIBEIRO BARBOSA DE MELO
: MARCOS ANTONIO FERNANDES DE MELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.82.035441-3 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. ARTIGO 135 DO CTN. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. AGRAVO LEGAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

4. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

5. Não se desconhece que o simples não recolhimento do tributo constitui uma ilicitude, porquanto há o descumprimento de um dever jurídico decorrente de lei. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo.

6. Os dados trazidos aos autos não são suficientes para inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda, visto que ausente qualquer elemento que efetivamente caracterize o excesso de poder ou a infração à lei. Nem mesmo a dissolução irregular da empresa executada restou configurada, porquanto o único aviso de recebimento negativo juntado ao processo se refere ao sócio Marcos Antônio Fernandes de Melo, não havendo como se afirmar, por conseguinte, que a empresa se encontra extinta.

7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.¶

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006381-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006381-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro
AGRAVADO : ALBERTO TEIXEIRA RIBEIRO e outros
: ANTONIO ALBERTO CURADO
: CARLOS REIS AMADO
: CAMILO GONCALVES FILHO
: HAMILTON COSTA DA SILVA
: NILSON BRUM
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00169686619934036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. FGTS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO DE CONTAS VINCULADAS FGTS COM BASE EM DECISÃO REFORMADA EM FASE DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1 - Agravo legal da decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento que pleiteava a reforma da decisão de primeiro grau que, em fase de cumprimento de sentença, estabeleceu "que as diferenças determinadas pela

sentença/acórdão deverão ser atualizadas monetariamente, segundo os mesmos critérios aplicados aos depósitos do FGTS".

2 - Agravante pretende corrigir as contas vinculadas ao FGTS, conforme a decisão reformada em fase de apelação e não segundo os critérios usualmente aplicados aos depósitos do FGTS.

3 - Matéria amplamente ventilada quando da apreciação do agravo de instrumento. Não conhecidas as alegações quanto aos Provimentos COGE 26/2001 e 64/2005 e quanto aos juros remuneratórios do FGTS por não haver relação com a matéria aqui discutida.

4 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003029-53.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003029-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FATIMA APARECIDA GERARDI TANINO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00125653920024036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004365-92.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.004365-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
AGRAVADO : MAIRA BECHELLI
ADVOGADO : MARIO ROBERTO CASTILHO e outro
PARTE RE' : CONSTRUTORA INCON INDUSTRIALIZACAO DA CONSTRUCAO S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073945720094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO. - ARTIGO 557, CPC - REFORMA DE DECISÃO FUNDADA NA SÚMULA 308 DO STJ - IMPOSSIBILIDADE. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Reabertura da discussão sobre decisão proferida no agravo de instrumento. Matéria amplamente discutida na decisão atacada.
2. Agravante não apresentou razão que pudesse reformular a anterior decisão monocrática proferida por este Relator.
3. A decisão ora agravada negou seguimento ao agravo de instrumento que pretendia a reforma de r. sentença proferida em conformidade com a Súmula 308, do E. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do E. STJ.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015085-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO DA SILVA e outro
AGRAVADO : ANTONIA MARIA DE ARAUJO e outros
: ANTONIO DAVID
: FRANCISCO BENEDITO ANGIOLETTO
: TELMA REGIS DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS CONRADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00326829019984036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMENTA: PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTEÚDO DA DECISÃO. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do

respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. No caso em debate, irresignada, a agravante oferta agravo legal, pretendendo seja levado o recurso a julgamento pela Turma, trazendo em seu bojo a rediscussão da matéria de mérito.

3. É posicionamento recorrente desta C. Corte a de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão agravada.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038483-65.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.038483-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : COPIADORA DIANA LTDA e outros
: ANA RODRIGUES STANISCI
: ALFREDO NELSON RODRIGUES STANISCI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.82.028193-0 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO . SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III.

1. A redação do art. 13, da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

3. Não se desconhece que o simples não recolhimento do tributo constitui uma ilicitude, porquanto há o descumprimento de um dever jurídico decorrente de lei. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo.

4. Frise-se que a presunção de liquidez e certeza da CDA só vale para a pessoa jurídica, posto que a inclusão do sócio no título executivo se dá de forma automática pela Fazenda Pública, sem prévia apuração da sua responsabilidade. Tratando-se ônus do exequente instruir o processo com provas de fatos que se subsumam à lei, e não havendo nos autos qualquer elemento que efetivamente caracterize o excesso de poder ou a infração à lei ou ao contrato social, deve ser afastada a responsabilidade solidária do sócio da sociedade empresária.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036205-91.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036205-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CARDENES E CIA LTDA e outros
: MICHEL GARBATTI CARDENES
: MARCEL GARBATTI CARDENES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.82.000053-6 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT, DO CPC. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE LEGITIMIDADE. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA.

1. Por primeiro cumpre considerar que o artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

2. A presunção de legitimidade da certidão de dívida é relativa, de modo que, nem mesmo o fato de constar o nome do sócio nela inscrito dispensa a comprovação de este tenha praticado atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do CTN, porquanto a presunção de legitimidade do título executivo não prescinde da observância dessas formalidades legais, até mesmo por implicar a transferência do ônus da prova à parte vulnerável do processo, já que o Fisco dispõe de todos os mecanismos legais para se certificar dessa responsabilidade. A presunção legal prevista no art. 204, parágrafo único do CTN, só se refere às pessoas jurídicas, posto que as físicas, em regra, não participam do processo administrativo que culmina na confecção da CDA, daí a necessidade de comprovação da responsabilidade do executado pelo débito fiscal, sob pena de violação aos princípios do devido processo legal e ampla defesa.

3. No campo do direito tributário, com o fim precípuo de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses nas quais é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária. São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (artigo 13 da Lei 8620/93). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

4. A redação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória nº 449 de 03/12/2008, cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei nº 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que, referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

5. Os dados trazidos aos autos não são suficientes para inclusão do sócio no pólo passivo da demanda, pois a agravante não trouxe qualquer elemento que efetivamente caracterizasse o excesso de poder ou a infração à lei. Assim, não há falar-se em responsabilização dos agravados pelos débitos exequêndos.

6. Os atos ilícitos praticados pelos gestores de empresas não se confundem com o simples inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, ou seja, com o atraso no pagamento dos tributos. O que se exige para essa qualificação é um ilícito qualificado, do qual decorra a obrigação ou o seu inadimplemento, como no caso de apropriação indébita.
7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006096-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006096-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TRAUTEC EQUIPAMENTOS CIRURGICOS LTDA e outros
: SILVIA LOPES VIEIRA
: ANGELO RICARDO MAGGIONI
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00051525620084036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 739-A, DO CPC. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 557, DO CPC.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º - A, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). A decisão impugnada ao negar seguimento ao agravo de instrumento, fê-lo em face da jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

2. Sobre a matéria tratada nos autos, merece registro que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, consagrado pelo artigo 105 da Constituição Federal como guardião do ordenamento jurídico federal, pacificou o entendimento quanto a tema, de modo que eventuais embargos opostos à execução fiscal seguirão subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A do CPC (implementado pela Lei n. 11.382/2006), ou seja, somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expreso pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os requisitos, a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo.

3. No caso, não se verifica a presença dos requisitos para a suspensão da execução, previstos no artigo 739-A, § 1º, do CPC, que, conforme sublinhado, são necessários e cumulativos, cumprindo referir a inexistência de efetiva demonstração de possibilidade de grave dano de difícil ou incerta reparação. Não se comprovou que o prosseguimento da execução causaria à parte executada grave dano de difícil reparação, não bastando, por si só, o fato de existir bem penhorado (fls. 85-88) e a possibilidade de ser alienado para que os embargos sejam recebidos com a suspensão da execução fiscal.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator.¶
São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009810-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009810-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CONDOMINIO EDIFICIO MICHELANGELO
ADVOGADO : DURVAL FERRO BARROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00200924820064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. SOCIEDADE LTDA. ART. 557, DO CPC.

1. Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. A decisão impugnada ao negar seguimento ao agravo de instrumento, fê-lo em face da jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
2. A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.
3. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
4. Os dados trazidos aos autos não são suficientes para inclusão do agravado no pólo passivo da demanda, pois a autarquia não trouxe qualquer elemento que efetivamente caracterizasse o excesso de poder ou a infração à lei.
5. Frise-se que a presunção de liquidez e certeza da CDA só vale para a pessoa jurídica, posto que a inclusão do sócio no título executivo se dá de forma automática pela Fazenda Pública, sem prévia apuração da sua responsabilidade. Tratando-se ônus do exequente instruir o processo com provas de fatos que se subsumam à lei, e não havendo nos autos qualquer elemento que efetivamente caracterize o excesso de poder ou a infração à lei ou ao contrato social, deve ser afastada a responsabilidade solidária do sócio da sociedade empresária.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.¶

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003432-22.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003432-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : UNILEVER BRASIL LTDA
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : MAVIBEL BRASIL LTDA e outros
: RAFAEL GOLDENBERG
: UMBERTO APRILLE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00317264120064036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES. EFEITOS APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). A decisão impugnada ao negar seguimento ao agravo de instrumento, fê-lo porque manifestamente improcedente, devido a instrução deficiente.
2. Estabelece o artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 8.950/1994, que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo, salvo se a sentença, contra a qual se interpõe o recurso, rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes, ocasião em que será recebida apenas em seu efeito devolutivo. Frise-se que referido inciso aplica-se tanto aos casos em que os embargos à execução são julgados improcedentes quanto aos casos em que os embargos são acolhidos apenas em parte.
3. Consta dos autos que o INSS ajuizou execução fiscal para cobrança de contribuições devidas no período de 02/1997 a 10/1998 (fls. 13/21). Os embargos à execução fiscal foram julgados parcialmente procedentes (fls. 258/261) para o único fim de se reconhecer a decadência das contribuições exigidas no período de 02/1997 a 05/1998, excluindo-as da CDA.
4. A jurisprudência é firme no sentido de que, nessa hipótese, a apelação interposta deve ser recebida no efeito devolutivo, pois o inconformismo somente pode versar a respeito da parcela da sentença que restou desfavorável ao embargante.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator. São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010144-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010144-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PATRICIA MARTINE BEKES GOTTHILF e outro
: SERGIO GOTTHILF
ADVOGADO : MARCELO KNOEPFELMACHER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : GEOPHONIC LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.82.001986-8 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. FALÊNCIA. ART. 557, DO CPC.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. A decisão impugnada ao dar provimento ao agravo de instrumento, fê-lo em face da jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
2. A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008, cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que, referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.
3. É pacífico o entendimento segundo o qual a falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução (AgRg 767383). Isso porque, a falência, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.
4. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada não importa em responsabilização automática dos sócios. Em tal situação, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.
5. No caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento no sentido de que *o mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional*.
6. A responsabilidade do sócio pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica só é possível havendo comprovação de atuação dolosa na administração da empresa, agindo com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social (CTN, art. 135, III). É insuficiente, para evidenciar a responsabilidade tributária do sócio, fazer constar da Certidão da Dívida Ativa a expressão genérica de "*corresponsável*", sem esclarecer em que condição responde o sócio pela sociedade. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo.
7. No caso dos autos, a agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que as pessoas indicadas na CDA tenham sido responsáveis por qualquer ato ilícito ou eventual extinção irregular da pessoa jurídica.
8. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008421-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008421-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARIO CELSO HELLMEISTER
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : AUTO POSTO CIDADE JARDIM LTDA
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048611020084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INSTRUMENTO. EXCLUSÃO DE SÓCIO. AGRAVO LEGAL. ART 557§1º. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. IMPROVIDO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento deste E. Tribunal Regional.

3. Observo que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

4. No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípuo de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses, nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária. São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

5. A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN.

6. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.

7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0023343-88.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023343-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CONTALGESSO DECORACOES E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO JACINTHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.82.050477-7 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTEMPESTIVIDADE. RAZÕES DEFICIENTES. IRREGULARIDADE NA INSTRUÇÃO DO FEITO.

1. É dever dos agravantes respeitar o prazo legal dos recursos estabelecidos em Lei.
2. O artigo 557, parágrafo 1o. do CPC estabelece que da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso. Não se conhece recurso cujo prazo seja superior ao estabelecido em Lei.
3. A documentação de fls. 27 e 45/46 dão conta, respectivamente, de que a publicação deu-se aos 28/07/2009 e a interposição do recurso, via fax, deu-se em 04/08/2009, ultrapassando, portanto, o prazo previsto na Lei.
4. As razões recursais encontram-se deficientes, vez que o *decisum* que negou seguimento ao agravo de instrumento, o fez com base no pagamento das custas em banco diverso ao estabelecido na Lei, bem como na irregularidade na instrução do feito, que implica em preclusão consumativa, e, por conseqüência em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade, e a agravante limitou-se a tratar tão somente do primeiro argumento.
5. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, não conhecer do agravo legal, mantendo integralmente a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, sendo que o Des. Fed. ANTONIO CEDENHO acompanhou a decisão apenas pelo primeiro fundamento constante do dispositivo.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029872-26.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029872-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : STATUS PROMOCOES E PRODUcoes ARTISTICAS LTDA e outro
: FUED CURAN
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE
AGRAVADO : FAUZE CURAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.05.30607-0 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. SOCIEDADE LTDA. ART. 557, DO CPC.

1. Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. A decisão impugnada ao negar seguimento ao agravo de instrumento, fê-lo em face da jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
2. A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN.

Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

3. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
4. Compulsando os autos, verifica-se que o sócio Munir Curan entrou na sociedade em 1994, em momento posterior ao período em que a empresa contraiu os débitos previdenciários (12/90 a 11/92). Ademais, vê-se do contrato social a atribuição da gerência e administração da sociedade exclusivamente a um outro sócio. Assim, *prima facie*, não há falar-se em responsabilização do sócio pelos débitos exequiendos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.¶

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000187-88.2001.4.03.6002/MS

2001.60.02.000187-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO
APELANTE : UEDI UNIDADE DE ENSINO E DESENVOLVIMENTO INTEGRAL e outros
: ELIANE CRISTINA DE ARRUDA OLIVEIRA
: FABIO NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : TADEU ANTONIO SIVIERO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
: LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CHEQUE AZUL EMPRESARIAL. NÃO INCIDÊNCIA DA LIMITAÇÃO DE 12% A.A. A TÍTULO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA: INACUMULABILIDADE COM A TAXA REMUNERATÓRIA E COM JUROS MORATÓRIOS. EXCESSO DE COBRANÇA COMPROVADA.

1. A (amiúde) invocação do Código Consumerista, como óbice à cobrança discutida, também se ressentida de consistência mínima a respeito. Especialidade do mútuo em tela somente reforça sua sujeição às cláusulas contratuais precisamente construídas e alvo de aquiescência pelos próprios embargantes.
2. Nenhum óbice se põe na cobrança de percentual superior a 12% a.a., a título de juros, logo não está a CEF a praticar abusividade a respeito, restando calva de elementos a tese sobre suscitado anatocismo.
3. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor.
4. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/86 do BACEN, já traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora, não podendo, portanto, ser cobrada cumulativamente com tais encargos.
5. Pela análise do demonstrativo de débito e evolução da dívida apresentados pela CEF (fls. 18/19), é possível aferir que a apelante aplicou, após a inadimplência, a comissão de permanência cumulada com juros de mora e multa contratual ao saldo devedor, o que denota a ocorrência de *bis in idem* e excesso de cobrança.
6. Apelo parcialmente provido para afastar a incidência da comissão de permanência.
7. Custas e honorários na forma do art. 21 do CPC, em virtude da sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13091/2011

00001 HABEAS CORPUS Nº 0031310-19.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.031310-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : GUILHERME ROMANELLO JACOB
PACIENTE : WELLINGTON DINIZ PEREIRA reu preso
ADVOGADO : GUILHERME ROMANELLO JACOB
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ºSSJ>SP
INVESTIGADO : JEFERSON RICARDO RIBEIRO
: MAURO MENDES DE ARAUJO
: DANIEL DA SILVA
: JESIEL VIEIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00037875020114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Guilherme Romanello Jacob, em favor de Wellington Diniz Pereira, com pedido liminar, "para reduzir o valor do montante fixado pelo magistrado em primeira instância a título de fiança." (fl. 11)

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) em razão da deflagração da denominada *Operação Exaustor* da Polícia Federal, foi expedido mandado de prisão temporária contra o paciente, a qual foi convertida em preventiva, sendo arbitrada fiança no valor de 100 (cem) salários-mínimos;
- b) a defesa requereu a redução do valor da fiança, em razão da situação econômica do acusado, pedido que restou denegado, por entender o MM. Juízo *a quo* que não foi comprovado que o paciente estava em situação de pobreza, conforme alegado;
- c) devem ser observados os critérios do art. 326 do Código de Processo Penal para o estabelecimento do valor da fiança;
- d) há prova documental de que o paciente está em situação de pobreza, considerando os rendimentos constantes de sua carteira de trabalho e conforme demonstram as fotografias de sua residência, da qual foi juntado comprovante;
- e) o paciente tem família constituída;
- f) o mandado de busca e apreensão realizado na residência do paciente restou negativo, não tendo sido encontrados bens de valor;
- g) conquanto a instrução processual ainda esteja no início e os acusados não tenham tido oportunidade de apresentar suas defesas, é possível afirmar que o paciente tem pouca ou quase nenhuma importância na prática dos delitos, sendo que sua conduta se circunscrevia ao transporte e uma pequena comercialização de cigarros;
- h) conforme documento expedido pela Polícia Federal, o paciente é indicado como vendedor esporádico e carregador de caixa de cigarros, desempenhando, assim, papel secundário na prática delitiva;
- i) o réu Daniel da Silva, detido em flagrante por ser um dos líderes na prática dos delitos investigados, devido à apreensão de 39 (trinta e nove) caixas de cigarros em sua residência, teve sua fiança arbitrada em 10 (dez) salários mínimos;
- j) há contrassenso no fato de ser arbitrado para um carregador de caixas um valor de fiança superior àquele fixado para um organizador das ações criminosas;
- k) deve ser observado o princípio constitucional da presunção da inocência e a fixação da fiança em 100 (cem) salários mínimos consubstancia-se em antecipação penal punitiva, restando demonstrado o constrangimento ilegal do paciente;
- l) ao paciente não foi "dada oportunidade de se vincular aos autos, vez que está foragido, é comprovadamente pobre", de modo que não poderia arcar com o pagamento da fiança arbitrada;
- m) não estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, quanto ao paciente, o qual não oferece ameaça à garantia da ordem pública, tem residência fixa, família constituída e desempenhou papel secundário na empreitada delitiva;
- n) o paciente não ofendeu a garantia da instrução criminal ou a aplicação da lei penal e apenas empreendeu fuga para garantir seu direito constitucional de liberdade, e o fato de estar disposto a recolher um valor justo de fiança demonstra sua vontade de se vincular aos autos;
- o) as penas máximas previstas para os delitos pelos quais será processado o paciente não ultrapassam 4 (quatro) anos e mesmo incidindo a Súmula n. 81 do STJ a pena não iria além desse prazo (fls. 2/12).

Decido.

Pleiteia o impetrante a ordem para a redução do valor da fiança arbitrada ao paciente, em razão de sua condição financeira. Aduz que o paciente não tem condições financeiras de arcar com o pagamento da fiança, o que restou comprovado por documentação havida nos autos.

Entretanto, ao menos em princípio, não se verifica o constrangimento alegado.

Verifica-se que, conquanto o impetrante tenha alegado não estarem presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, não foram trazidos aos autos quaisquer comprovantes dos antecedentes criminais do paciente.

Observe-se, ainda, foi colacionada apenas a decisão que negou o pedido de redução do valor da fiança (fls. 24/26v.), mas não consta dos autos a decisão que arbitrou tal valor.

Ressalte-se que é ônus da parte interessada instruir seu pedido.

Por outro lado, há elementos que indicam que o paciente participa de organização criminosa. Segundo a decisão que converteu a prisão temporária em prisão preventiva do paciente "a materialidade dos delitos de quadrilha, contrabando, lavagem de valores e fortes indícios de autoria por parte dos investigados já foram decididos (...), para decretação das prisões temporárias." (fl. 14)

Note-se que fato do paciente ter empreendido fuga ao constitui indicativo contrário às alegações no sentido de que ele não busca se furtar da aplicação da lei penal e de que não há necessidade da manutenção de sua prisão para garantia da instrução processual.

Portanto, não se entrevê o alegado constrangimento ilegal. Sem prejuízo de um exame mais acurado quando do julgamento do mérito deste *habeas corpus*, não é caso de se acolher o pleito liminar.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS Nº 0023289-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023289-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

IMPETRANTE : VINICIUS LEONARDO GALLI

PACIENTE : VINICIUS LEONARDO GALLI reu preso

ADVOGADO : FABIO CARBELOTI DALA DEA e outro

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

CO-REU : OLAVO AUGUSTO DOS REIS KEESE

: MARIA APARECIDA LOURENSATO KEESE

No. ORIG. : 00102235020104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de Vinicius Leonardo Galli, contra ato do MMº Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP, que indeferiu pedido de liberdade provisória nos autos originários em epígrafe, em que o paciente responde pela prática do crime de descaminho.

O impetrante alega que, com a nova sistemática introduzida pela Lei nº 12.403/11, tornou-se incabível a prisão provisória em crimes cuja pena máxima não seja superior a 4 (quatro) anos.

Informações do MM. Juízo nas fls. 295/296.

È o relatório, em síntese.

Decido.

A pena máxima para o delito de contrabando ou descaminho é de 4 (quatro) anos de reclusão, o que enseja a aplicação do art. 325 , I do Código de processo Penal:

Art. 325. O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

Por sua vez, o art. 326 do Código estabelece que para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

Assim, ponderando os parâmetros previstos no art. 325, bem como o que dispõe o art. 326, ambos do Código de Processo Penal, entendo ser razoável a fixação da fiança em 15 (quinze) salários mínimos, valor equivalente a R\$ 8.175,00 (oito mil, cento e setenta e cinco reais).

Observo, que, o impetrante alega ter procedido anteriormente ao depósito de fiança no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Portanto, determino o depósito complementar do valor restante ao estipulado, bem como a comprovação do depósito referido anteriormente.

Ante o exposto, DEFIRO o pedido liminar para fixar o valor da fiança em R\$ 8.175,00 (oito mil, cento e setenta e cinco reais).

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13219/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038225-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038225-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PEDREIRA VIRADOURO LTDA -EPP
ADVOGADO : JAIME VASSALO JÚNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 08.00.00076-1 1 Vr VIRADOURO/SP

Renúncia

Homologo a renúncia do direito sobre o qual se funda a ação, formulada em virtude de opção pelo regime previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, declaro extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC, e julgo prejudicadas as apelações e a remessa oficial.

Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa a cargo do renunciante, nos termos do artigo 20, § 4º do CPC.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024462-16.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.024462-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EMDEVAL EMPRESA DE DESENVOLVIMENTO DE VALINHOS S/A
AGRAVADO : JAIR MARINANGELO
ADVOGADO : JULIANA MARINANGELO

AGRAVADO : JOSE ADHEMAR BISSOTO
ADVOGADO : MAURO BARBOSA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 08.00.00411-7 A Vr VALINHOS/SP
DESPACHO

Remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para regularização da autuação, a fim de que constem os nomes e respectivos procuradores dos agravados Jair Marinangelo e José Adhemar Bissotto, conforme cópias dos instrumentos de mandato juntadas aos autos.
Após, intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam no prazo legal.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13188/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003907-21.2001.4.03.6113/SP
2001.61.13.003907-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ESPECO COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros
: FERNANDO BUENO RIBEIRO
ADVOGADO : GUSTAVO SAAD DINIZ e outro
APELANTE : ANA AMELIA FIGUEIREDO RIBEIRO
ADVOGADO : GUSTAVO SAAD DINIZ
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO

Informe o apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, se o débito discutido foi objeto de parcelamento.
Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037625-29.1993.4.03.6100/SP
2004.03.99.018463-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BASF S/A
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.37625-0 3 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Haja vista a certidão de fl. 188, proceda a Autora-Apelada **BASF S/A** a comprovação da outorga de poderes a Orly Correa de Santana, OAB/SP n. 246.127, subscritor da petição de fls. 186/187.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006914-30.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.006914-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JOEL MARQUES
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NACER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

Fls. 176/180 - Esclareça o Autor-Apelante, expressamente, se o que pretende é a **desistência do recurso** (art. 501, do CPC) ou **renúncia ao direito sobre qual se funda a ação** (art. 269, V, do CPC), devendo trazer, nesta hipótese, instrumento de mandato com poderes específicos para tanto, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a **desistência da ação** (art. 267, § 4º, do CPC).

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028980-92.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028980-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : SME PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

IMPUGNAÇÃO PARA EMBARGOS INFRINGENTES

Vista à apelante SME PARTICIPAÇÕES LTDA para impugnação aos Embargos Infringentes opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos artigos 508 e 531 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

MARCELO RIBEIRO GONÇALVES TEOTONIO

Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013049-97.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.013049-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 00130499720064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo MUNICÍPIO DE CAMPINAS/SP em face da sentença que extinguiu a execução fiscal, dada a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal diante da alienação do imóvel sobre o qual incide o IPTU após o ajuizamento da demanda.

Pugna o apelante, em síntese, pela substituição do polo passivo da execução, remetendo-se os autos à Justiça Estadual. Alega a impossibilidade de ajuizamento de nova execução em face do adquirente, por conta da consumação da prescrição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Embora a lei 6830/80 faculte ao exequente a substituição da CDA, é vedada a modificação do sujeito passivo da obrigação tributária, conforme súmula 392 do Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrita:

A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.

(Súmula 392, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

Por outro lado, a alienação do imóvel sobre o qual é cobrado IPTU em relação à fatos geradores anteriores acarreta a responsabilidade solidária entre alienante e adquirente, nos termos do art. 130 do Código Tributário Nacional. Dessa forma, o alienante continua ostentando a posição de devedor da obrigação tributária, daí decorrendo sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal. Nesse sentido, segue o precedente:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ITR. ALIENAÇÃO DO IMÓVEL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ADQUIRENTE. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DO ANTIGO PROPRIETÁRIO. INTERRUÇÃO.

1. Hipótese em que se discute a cobrança de ITR relativo ao exercício de 1986 com relação a imóvel alienado para o agravante em 1989. A Execução foi iniciada com a citação do alienante em 1990.

2. O fato gerador ocorreu quando o vendedor era proprietário do imóvel, o que o torna contribuinte do ITR. O novo titular do bem, que o adquire sem comprovação de recolhimento dos tributos imobiliários, torna-se responsável solidário pelo débito, nos termos do art. 130 do CTN.

3. A citação do contribuinte (alienante do imóvel) interrompe a prescrição com relação ao responsável solidário (adquirente), nos termos do art. 125, III, do CTN. Precedente da Segunda Turma.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 643846/CE, 2ª turma, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 28/04/2009, DJe 17/06/2009)

Tratando-se de alienação após o ajuizamento da execução fiscal que pleiteia a satisfação do crédito tributário decorrente de imposto real, compete ao Juízo de origem dar prosseguimento à demanda, diante da prerrogativa do exequente em receber o débito de um ou de todos os devedores, nos termos do art. 275 do Código Civil.

Diante da legitimidade da executada para figurar no polo passivo da execução, eis que trata de questão de ordem pública a cujo respeito o Juízo pode conhecer a qualquer tempo e grau de jurisdição, fica prejudicada a apelação.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, em face de sua prejudicialidade, determinando a baixa dos autos à Vara de origem para que prossiga a execução fiscal em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013096-54.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.013096-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMEIRA

ADVOGADO : ANA CAROLINA FINELLI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro

No. ORIG. : 00130965420094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo MUNICÍPIO DE LIMEIRA/SP em face da sentença que indeferiu a execução fiscal, julgando extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 267, I e VI e 295, II, todos do Código de Processo Civil, uma vez que considerou a Caixa Econômica Federal parte ilegítima para compor o polo passivo da demanda.

Alega o apelante, em síntese, que compete ao alienante (Caixa Econômica Federal) informar a Fazenda Municipal a respeito da transferência do imóvel, daí decorrendo sua legitimidade para atuar como substituto processual do atual proprietário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 34 do Código Tributário Nacional, "*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título*".

Consoante se verifica da certidão do 1º Cartório de Registro de Imóveis a fls. 16/17, a Caixa Econômica Federal arrematou o imóvel em 2011, vindo a aliená-lo em 2003.

Considerando que os fatos geradores vindicados referem-se aos anos de 2004, 2005 e 2006, quando o executado não mais detinha a propriedade, domínio útil ou posse do bem, é legítima a Caixa Econômica Federal para a cobrança desses créditos tributários. Nesse sentido, segue o precedente desta Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. IPTU. REGISTRO DA VENDA DO IMÓVEL ANTERIOR A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. - Trata-se de execução fiscal proposta pela Prefeitura Municipal de São Paulo em face da Caixa da Econômica Federal, proposta em 12/08/1996, com o objetivo de cobrança de IPTU dos exercícios de 1993, 1994 e 1995, do imóvel de matrícula n. 161.808, vendido em 24 de agosto de 1993 para particular (certidão - fls. 16 e 16v). - Consta que a Caixa Econômica Federal ao ser citada veio a apontar a litispendência dos autos da execução proposta com o Município com a execução fiscal de n. 95.515793-0 e embargos n. 95.519507-9, ressaltando que o imóvel foi alienado em 30/07/1993 para José Bernardo de Azevedo e sua esposa. Por sua vez, a exequente requereu a substituição processual, no pólo passivo da execução, para que passasse a constar os atuais proprietários do imóvel, com a consequente remessa dos autos à Justiça Estadual. - A presente execução fiscal foi proposta depois da venda do imóvel, com registro da transferência da propriedade no Cartório de Imóveis. Sendo inviável a substituição processual do sujeito passivo no curso da execução fiscal, nem mesmo com a substituição da certidão de dívida ativa por erro material ou formal, pois o lançamento tributário deveria ter ocorrido em nome do adquirente. Precedentes. - Cumpre elucidar que o princípio da sucumbência assenta sua premissa na causalidade. Nesse sentido, cabível a condenação da exequente em honorários advocatícios, uma vez que foi esta quem deu causa à indevida execução fiscal que rendeu ensejo a que a executada exercitasse o seu direito de defesa, na medida em que deixou de tomar as cautelas necessárias para aferir a legitimidade passiva. - Remessa oficial e apelação improvidas. (APELREE 200203990439416, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, Rel. Juiz Federal JUIZ RUBENS CALIXTO, , 20/07/2011)

Ademais, compete ao adquirente do imóvel informar a respeito de sua aquisição. O descumprimento da obrigação acessória é causa para imposição de multa, porém, não tem o condão de alterar a obrigação tributária em seu aspecto subjetivo. Nesse sentido, segue o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - TAXA DE LIMPEZA PÚBLICA - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - NÃO CADASTRAMENTO NA PREFEITURA DO NOVO PROPRIETÁRIO - GUIA DO IPTU EMITIDA NO NOME DO ANTIGO PROPRIETÁRIO - LEGITIMIDADE - ART. 34 DO CTN. 1. Em havendo mudança na propriedade sobre o imóvel, deve o novo proprietário prestar informações ao Fisco para efeito de cadastramento. 2. Não obstante, essa obrigação não pode chegar ao extremo de impedir o exercício do direito do legítimo proprietário à repetição do indébito de tributos incidentes sobre o imóvel, vez que se sub-roga em todos os direitos e obrigações dele decorrentes, especialmente as tributárias. 3. Recurso especial provido. (RESP 200101131010, 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, 19/12/2002)

Portanto, não havendo norma que lhe outorgue hipótese de substituição processual, nos termos do art. 6º do Código de Processo Civil, falece à Caixa Econômica Federal legitimidade para figurar no polo passivo da demanda.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000153-77.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.000153-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : ERMELINDA BISELLI MONTEIRO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00001537720094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação do Município de São Paulo/SP em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal para reconhecer a imunidade recíproca em favor da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Alega o apelante, em síntese, a impossibilidade de extensão da imunidade recíproca à embargante, uma vez que a Constituição Federal não confere esse benefício às empresas públicas, dotadas de regime jurídico próprio das empresas privadas.

Também aduz que a cobrança de tarifa dos usuários, aliada ao oferecimento de outros serviços, indicaria a exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Em relação à extensão da imunidade recíproca no caso das empresas públicas, tem especial relevo a competência exclusiva da União para manter o serviço postal e o correio aéreo, nos termos do art. 21, X, da CF/88.

Para a prestação desse serviço, a União Federal instituiu empresa pública vinculada ao controle finalístico do Ministério das Comunicações.

Portanto, a ECT, instituída pelo Decreto-Lei 509/69, mediante descentralização administrativa, passou a prestar serviço público em regime de monopólio, estendendo-lhe, por isso, as prerrogativas inerentes da Administração Pública Direta. A partir desse raciocínio, o Supremo Tribunal Federal passou a entender que a imunidade a que se refere o art. 150, VI, "a" da CF/88 também alcança as empresas públicas prestadoras de serviços públicos, de maneira a impedir a cobrança de qualquer tributo incidente sobre o seu patrimônio, renda ou serviços. Nesse sentido, segue o precedente da Suprema Corte e também da Sexta Turma deste Tribunal Regional, respectivamente:

Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. Extensão. Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes da Suprema Corte. 1. Já assentou a Suprema Corte que a norma do art. 150, VI, "a", da Constituição Federal alcança as empresas públicas prestadoras de serviço público, como é o caso da autora, que não se confunde com as empresas públicas que exercem atividade econômica em sentido estrito. Com isso, impõe-se o reconhecimento da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a da Constituição Federal. 2. Ação cível originária julgada procedente.

(ACO 959, Tribunal Pleno, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, julgado em 17/03/2008, DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008 EMENT VOL-02319-01 PP-00001 RTJ VOL-00204-02 PP-00518 LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 23-37)

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT) - IMUNIDADE RECÍPROCA - AGRAVO IMPROVIDO 1.A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. 2. A ECT, não exerce atividade econômica, pois presta serviço público da competência da União Federal, bem como é por ela mantido 3. Em virtude de suas funções, bem como do constante no dispositivo supra referido, é de se concluir gozar a ECT da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei n.º 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, por ter sido juridicamente, neste ponto, equiparado à Fazenda Pública. 6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

(AC 200661820255753, TRF3 - SEXTA TURMA, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, 05/05/2011)

Ademais, a Constituição, ao tratar das empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviços públicos, dedicou-lhes regime jurídico distinto daquelas que exploram atividade econômica, estabelecendo, quanto às primeiras, natureza jurídica próxima às autarquias, não se sujeitando ao disposto no § 1º do art. 173 da CF/88.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031966-25.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.031966-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00319662520094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação do Município de São Paulo/SP em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal para reconhecer a imunidade recíproca em favor da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, extinguindo-se a execução fiscal subjacente. Honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Alega o apelante, em síntese, a impossibilidade de extensão da imunidade recíproca à embargante, uma vez que a Constituição Federal não confere esse benefício às empresas públicas, dotadas de regime jurídico próprio das empresas privadas.

Também aduz que a cobrança de tarifa dos usuários, aliada ao oferecimento de outros serviços, indicaria a exploração de atividade econômica com finalidade lucrativa.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Em relação à extensão da imunidade recíproca no caso das empresas públicas, tem especial relevo a competência exclusiva da União para manter o serviço postal e o correio aéreo, nos termos do art. 21, X, da CF/88.

Para a prestação desse serviço, a União Federal instituiu empresa pública vinculada ao controle finalístico do Ministério das Comunicações.

Portanto, a ECT, instituída pelo Decreto-Lei 509/69, mediante descentralização administrativa, passou a prestar serviço público em regime de monopólio, estendendo-lhe, por isso, as prerrogativas inerentes da Administração Pública Direta. A partir desse raciocínio, o Supremo Tribunal Federal passou a entender que a imunidade a que se refere o art. 150, VI, "a" da CF/88 também alcança as empresas públicas prestadoras de serviços públicos, de maneira a impedir a cobrança de qualquer tributo incidente sobre o seu patrimônio, renda ou serviços. Nesse sentido, segue o precedente da Suprema Corte e também da Sexta Turma deste Tribunal Regional, respectivamente:

Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. Extensão. Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes da Suprema Corte. 1. Já assentou a Suprema Corte que a norma do art. 150, VI, "a", da Constituição Federal alcança as empresas públicas prestadoras de serviço público, como é o caso da autora, que não se confunde com as empresas públicas que exercem atividade econômica em sentido estrito. Com isso, impõe-se o reconhecimento da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, a da Constituição Federal. 2. Ação cível originária julgada procedente.

(ACO 959, Tribunal Pleno, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, julgado em 17/03/2008, DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008 EMENT VOL-02319-01 PP-00001 RTJ VOL-00204-02 PP-00518 LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 23-37)

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT) - IMUNIDADE RECÍPROCA - AGRAVO IMPROVIDO 1.A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. 2. A ECT, não exerce atividade econômica, pois presta serviço público da competência da União Federal, bem como é por ela mantido 3. Em virtude de suas funções, bem como do constante no dispositivo supra referido, é de se concluir gozar a ECT da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei n.º 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, por ter sido juridicamente, neste ponto, equiparado à Fazenda Pública. 6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

(AC 200661820255753, TRF3 - SEXTA TURMA, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, 05/05/2011)

Ademais, a Constituição, ao tratar das empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviços públicos, dedicou-lhes regime jurídico distinto daquelas que exploram atividade econômica, estabelecendo, quanto às primeiras, natureza jurídica próxima às autarquias, não se sujeitando ao disposto no § 1º do art. 173 da CF/88. Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035968-38.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.035968-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
APELANTE : Conselho Regional de Economia da 2ª Região CORECON/SP
ADVOGADO : CLAUDIO GROSSKLAUS e outro
APELADO : LUIZ CARLOS APARECIDO MACHADO
No. ORIG. : 00359683820094036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região - São Paulo, com fundamento no art. 267, I, do Código de Processo Civil, c/c art. 284, parágrafo único, do mesmo Código.

Pugna o apelante pela reforma da sentença, alegando a falta de intimação pessoal, bem como a desnecessidade de apresentação de instrumento de mandato.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Com efeito, o fato de os Conselhos de Fiscalização Profissional possuírem natureza jurídica autárquica (ADI 1717, Rel. Min. Sydney Sanches, STF) não confere aos advogados por eles contratados a prerrogativa de intimação pessoal, conforme orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGISTRO PROFISSIONAL. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. AUSÊNCIA DE PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. 1. É intempestivo a agravo de instrumento quando não demonstrada, no momento de sua interposição, por certidão oficial expedida pela Corte de origem ou por outro meio idôneo, a não ocorrência de expediente forense nos termos inicial ou final de sua interposição. 2. A decisão agravada foi disponibilizada em 09/01/2009 e publicada em 12/01/2009. O prazo recursal findou em 02/02/2009 e o agravo foi interposto em 09/02/2009, mostrando-se, desta forma, intempestivo. 3. Outrossim, não gozam os advogados do agravante do privilégio da intimação pessoal, de modo que a contagem do prazo recursal deve se dar da publicação do acórdão na imprensa oficial, por intermédio do Diário de Justiça. 4. Agravo regimental não provido. (AGA 200900534328, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 09/08/2010)

Não merece ser acolhida, outrossim, a alegação de que o Conselho estaria dispensado de apresentar instrumento de mandato.

A questão, a bem da verdade, sequer demanda maiores considerações, na medida em que o próprio Conselho apelante instruiu seu recurso com cópia de procuração outorgada ao advogado subscritor, circunstância que demonstra a necessidade desse documento para a regularidade da sua representação processual (art. 37, *caput*, do Código de Processo Civil). Sobre a exigência de instrumento de mandato relativamente aos Conselhos de Fiscalização Profissional, a seguinte ementa do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC. LITÍGIO REFERENTE À INSTITUIÇÃO DE APROVAÇÃO EM EXAME NACIONAL DE CERTIFICAÇÃO PROFISSIONAL COMO REQUISITO PARA INSCRIÇÃO E OBTENÇÃO DE REGISTRO PROFISSIONAL. SUBSCRITOR DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO SEM INSTRUMENTO DE MANDATO NOS AUTOS. OPORTUNIDADE DE REGULARIZAÇÃO NA VIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 115/STJ. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. Cuida-se de embargos de declaração (fls. 173/175) manejados pelo Conselho Federal de Medicina Veterinária, sob o argumento de omissão do acórdão de fls. 165/171, proferido em recurso especial.

2. *Constata-se, todavia, que o subscritor dos embargos de declaração sob análise não possui instrumento de mandato no autos, evidência que obsta o conhecimento deste recurso.*
3. *É caso de aplicação da Súmula 115/STJ: "Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos".*
4. *Embargos de declaração não-conhecidos.*
(1ª Turma, REsp 797343/GO, Rel. Min. José Delgado, DJ 14/09/2006)

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013522-89.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.013522-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : SINDICATO RURAL DE PRESIDENTE PRUDENTE
ADVOGADO : TERUO TAGUCHI MIYASHIRO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00090326520044036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Fls. 84/87 - Trata-se de embargos de declaração opostos por **SINDICATO RURAL DE PRESIDENTE PRUDENTE**, contra decisão proferida por esta Relatora, que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Sustenta, em síntese, a ocorrência de omissão, haja vista que a decisão embargada deixou de apreciar questão de que o Sindicato Rural não mantém qualquer relação com o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo. Ressalta que a Embargante é uma entidade sindical na defesa dos direitos e interesses individuais ou coletivos dos produtores rurais. Portanto, não presta qualquer atividade relativa à exploração da medicina, nem tampouco são mantidos quaisquer vínculos com profissionais de especialidade médica.

Aduz que não foi observado por esta Colenda Turma que o direito pleiteado pelo embargado já se encontra julgado em primeira instância, onde se reconheceu a ilegalidade e ilicitude do pretendido direito em cobrar do embargante anuidade, não obstante entrar-se em grau de recurso, todavia, havia penhora validamente constituída e que "in casu" não se justificaria a sua desconstituição e substituição.

Requer, por fim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para ao final, julgá-los procedentes, corrigindo o erro material ou explicitar sobre os fundamentos expendidos, aclarando o julgado.

Feito breve relato, decido.

Constatada apenas a discordância da Embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na veneranda decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso. Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

In casu, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

Isto posto, **REJEITO** os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022991-62.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.022991-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : GUARA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00107057720044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em face de decisão da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo, sem baixa na distribuição, por considerar que o valor executado é ínfimo, devendo os autos permanecer em arquivo até que atinja o limite mínimo de 10.000,00 (dez mil reais), previsto na Lei nº 10.522/02.

Alega o agravante, em síntese, a ausência de previsão legal que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução é irrisório. Nesse sentido, aduz que a cobrança de anuidades e multa encontra previsão em lei federal, de modo que não cabe ao magistrado substituir o credor na valoração de seu interesse de agir, à vista do poder conferido aos dirigentes máximos das autarquias de solicitar, caso julguem conveniente, o arquivamento de ações cujos valores sejam iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Por fim, sustenta que a decisão agravada nega o direito de ação ao agravante, pondo fim à sua atividade fiscalizatória, porquanto impedirá a arrecadação das receitas suficientes à manutenção dos serviços por ele prestados.

Diante do retorno negativo do aviso de recebimento destinado à intimação da agravada, foi proferido o despacho de fls. 78 que determinou o prosseguimento do recurso, porquanto referida recorrida ainda não foi citada e não possui advogado constituído nos autos.

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A extinção ou o arquivamento da execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.

Trata-se, portanto, de autêntico poder discricionário concedido às autoridades do Poder Executivo, vinculadas aos critérios de conveniência e oportunidade, cujo exercício não está submetido ao controle do Poder Judiciário, sob pena de violação ao Princípio da Separação dos Poderes. Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça firmou, em recurso representativo da controvérsia, posicionamento nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(RESP 200901289814, 1ª Seção, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 06/11/2009)

Com base nesse julgado, o mesmo Tribunal editou a súmula 452 assim redigida:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Na hipótese dos autos, importa ressaltar que, especificamente quanto aos Conselhos de classe, não se pode negar-lhes o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores à previsão contida no artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04. Isso porque os Conselhos de Fiscalização Profissional têm de se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, de modo que os valores por eles cobrados são, por força de lei e pela própria natureza da prestação, anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas, os quais, mesmo que de pequena monta em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, são indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais.

Esclareça-se que o objetivo da legislação supramencionada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa despendido para pagamento de tributos devidos à União, o que não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho agravante, no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Sexta Turma:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(AC 200903990286631, TRF3 - SEXTA TURMA, Rel. Juiz Federal RICARDO CHINA, DJ 11/03/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar que a execução fiscal prossiga em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023032-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023032-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROG LUCIANA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00344178620104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP em face de decisão da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo, sem baixa na distribuição, por considerar que o valor executado é ínfimo, devendo os autos permanecer em arquivo até que atinja o limite mínimo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), previsto na Lei nº 10.522/02.

Alega o agravante, em síntese, a presença de interesse de agir nas execuções fiscais de valor inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), vez que a cobrança das anuidades, multas e taxas são as únicas fontes de recurso para a manutenção de suas finalidades, não podendo o magistrado substituir o credor na valoração de seu interesse de agir.

Como nos autos de origem não foi concretizada a relação processual, em atenção ao princípio da celeridade e à regra da efetividade, o agravo pode ser julgado independentemente da intimação da parte agravada (STJ, RESP 175368, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 12/08/2002).

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A extinção ou o arquivamento da execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.

Trata-se, portanto, de autêntico poder discricionário concedido às autoridades do Poder Executivo, vinculadas aos critérios de conveniência e oportunidade, cujo exercício não está submetido ao controle do Poder Judiciário, sob pena de violação ao Princípio da Separação dos Poderes. Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça firmou, em recurso representativo da controvérsia, posicionamento nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(RESP 200901289814, 1ª Seção, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 06/11/2009)

Com base nesse julgado, o mesmo Tribunal editou a súmula 452 assim redigida:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Na hipótese dos autos, importa ressaltar que, especificamente quanto aos Conselhos de classe, não se pode negar-lhes o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores à previsão contida no artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04. Isso porque os Conselhos de Fiscalização Profissional têm de se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, de modo que os valores por eles cobrados são, por força de lei e pela própria natureza da prestação, anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas, os quais, mesmo que de pequena monta em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, são indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais.

Esclareça-se que o objetivo da legislação supramencionada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa despendido para pagamento de tributos devidos à União, o que não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho agravante, no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Sexta Turma:

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução."

(AC 200903990286631, TRF3 - SEXTA TURMA, Rel. Juiz Federal RICARDO CHINA, DJ 11/03/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a decisão que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo e determinar o seu normal prosseguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023393-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023393-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
AGRAVADO : AVICULTURA IRMAOS ANGELO LTDA -ME
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213640420114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP em face de decisão da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo, sem baixa na distribuição, por considerar que o valor executado é ínfimo, devendo os autos permanecer em arquivo até que atinja o limite mínimo de 10.000,00 (dez mil reais), previsto na Lei nº 10.522/02.

Alega o agravante, em síntese, que a aplicação do art. 20 da Lei nº 10.520/2002 às autarquias profissionais fulmina a possibilidade de cobrança de seus créditos, porquanto todas contribuições devidas a esses entes são muito inferiores ao limite legal estabelecido no referido artigo. Salieta que a lei em referência foi criada especificamente para os créditos a receber da União, de modo que a sua aplicação ao Conselho agravante caracteriza ofensa à sua autonomia, porquanto sua receita é totalmente desvinculada do orçamento federal, além de configurar violação a seu direito constitucional de acesso à justiça.

Diante do retorno negativo do aviso de recebimento destinado à intimação da empresa agravada para oferecimento de contraminuta, foi proferido o despacho de fls. 46 que determinou o prosseguimento do recurso, porquanto referida recorrida ainda não foi citada e não possui advogado constituído nos autos.

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A extinção ou o arquivamento da execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.

Trata-se, portanto, de autêntico poder discricionário concedido às autoridades do Poder Executivo, vinculadas aos critérios de conveniência e oportunidade, cujo exercício não está submetido ao controle do Poder Judiciário, sob pena de violação ao Princípio da Separação dos Poderes. Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça firmou, em recurso representativo da controvérsia, posicionamento nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar ao juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(RESP 200901289814, 1ª Seção, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 06/11/2009)

Com base nesse julgado, o mesmo Tribunal editou a súmula 452 assim redigida:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Na hipótese dos autos, importa ressaltar que, especificamente quanto aos Conselhos de classe, não se pode negar-lhes o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores à previsão contida no artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04. Isso porque os Conselhos de Fiscalização Profissional têm de se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, de modo que os valores por eles cobrados são, por força de lei e pela própria natureza da prestação, anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas, os quais, mesmo que de pequena monta em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, são indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais.

Esclareça-se que o objetivo da legislação supramencionada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa despendido para pagamento de tributos devidos à União, o que não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho agravante, no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Sexta Turma:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n.

1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução. (AC 200903990286631, TRF3 - SEXTA TURMA, Rel. Juiz Federal RICARDO CHINA, DJ 11/03/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar que a execução fiscal prossiga em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024017-95.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.024017-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : RUY PITTHAN FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00530862720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fls. 26 (sobre a devolução do AR), providencie a agravante o endereço atualizado do agravado RUY PITTHAN FILHO. Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024432-78.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.024432-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
AGRAVADO : LEANDRO DA SILVA BREVE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00185869520104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO-CRTR/SP em face de decisão da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo, sem baixa na distribuição, por considerar que o valor executado é ínfimo, devendo os autos permanecer em arquivo até que atinja o limite mínimo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), previsto na Lei nº 10.522/02.

Alega o agravante, em síntese, a presença de interesse de agir nas execuções fiscais de valor inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), vez que a cobrança das anuidades, multas e taxas são as únicas fontes de recurso para a manutenção de suas finalidades, não podendo o magistrado substituir o credor na valoração de seu interesse de agir. Como nos autos de origem não foi concretizada a relação processual, em atenção ao princípio da celeridade e à regra da efetividade, o agravo pode ser julgado independentemente da intimação da parte agravada (STJ, RESP 175368, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 12/08/2002).

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A extinção ou o arquivamento da execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.

Trata-se, portanto, de autêntico poder discricionário concedido às autoridades do Poder Executivo, vinculadas aos critérios de conveniência e oportunidade, cujo exercício não está submetido ao controle do Poder Judiciário, sob pena de violação ao Princípio da Separação dos Poderes. Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça firmou, em recurso representativo da controvérsia, posicionamento nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(RESP 200901289814, 1ª Seção, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 06/11/2009)

Com base nesse julgado, o mesmo Tribunal editou a súmula 452 assim redigida:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Na hipótese dos autos, importa ressaltar que, especificamente quanto aos Conselhos de classe, não se pode negar-lhes o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores à previsão contida no artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04. Isso porque os Conselhos de Fiscalização Profissional têm de se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, de modo que os valores por eles cobrados são, por força de lei e pela própria natureza da prestação, anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas, os quais, mesmo que de pequena monta em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, são indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais.

Esclareça-se que o objetivo da legislação supramencionada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa despendido para pagamento de tributos devidos à União, o que não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho agravante, no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Sexta Turma:

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução."

(AC 200903990286631, TRF3 - SEXTA TURMA, Rel. Juiz Federal RICARDO CHINA, DJ 11/03/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a decisão que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo e determinar o seu normal prosseguimento. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026370-11.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026370-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : JULIO CESAR CAVALLINI
ADVOGADO : MARCELO DEZEM DE AZEVEDO
AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 05.00.00094-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifica-se que o presente agravo de instrumento é intempestivo, uma vez que a decisão agravada foi publicada no Diário Eletrônico em 20/06/2011, conforme certidão de fls. 135 dos autos de origem (fls. 16 deste agravo), e o recurso foi protocolizado neste Tribunal somente em 02/09/2011, depois de escoado o prazo previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil, mesmo contado em dobro.

Por outro lado, o protocolo do recurso na Justiça Estadual não garante a sua tempestividade. Nesse sentido, a jurisprudência que segue:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA FEDERAL. PROTOCOLO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DESPROVIMENTO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.

2. A falta de má-fé ou a presença de boa-fé da parte não elide os efeitos da preclusão, estabelecidos pela lei, não existindo protocolo integrado que permita receber, na Justiça Estadual, petição relativa a mandado de segurança de competência da Justiça Federal, daí que o prazo a ser considerado é o do respectivo registro no protocolo da Justiça competente e da Subseção Judiciária a que esteja vinculado o Juízo a que destinada a petição.

3. Finalmente, cabe salientar que a petição, ainda que fosse o caso - o que não é - de executivo fiscal, não era destinada a este TRF, como constou do carimbo do protocolo na Justiça Estadual, mas sim à Justiça Federal de primeira instância, demonstrando, assim, o manifesto equívoco da interposição, não podendo a parte eximir-se dos efeitos processuais da preclusão.

4. Agravo inominado desprovido.

(Agravo de Instrumento nº 201003000151431, Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Relator: Desembargador Federal Carlos Muta, 13/09/2010)

Posto isso, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026576-25.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026576-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MARIA LUCIA BENEDITO NUNES

ADVOGADO : EVANDRO JOSÉ FERREIRA DOS ANJOS (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013664020094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARIA LÚCIA BENEDITA NUNES**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, sob a alegação de que a matéria exige dilação probatória.

Sustenta, em síntese, que nunca exerceu qualquer atividade ligada à área da saúde e, por isso, é indevida a cobrança de contribuições pelo Agravado.

Alega que o fato gerador da anuidade devida ao Conselho Profissional decorre do exercício da profissão e não da mera inscrição na entidade fiscalizadora.

Requer o provimento do recurso, afim de que seja reformada a decisão agravada.

Intimado, o Agravado, deixou de apresentar contraminuta (fl. 32).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integram o instrumento as cópias da inicial de execução fiscal, da respectiva Certidão de Dívida Ativa e da manifestação do Exequente nos autos originários acerca da exceção de pré-executividade apresentada pela Agravante, de modo que não restou demonstrada a situação fática apontada, o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, especialmente, para verificação do período executado.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08)

(destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026618-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026618-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
AGRAVADO : ALMERINDO ALVES DE OLIV MERC AVIC -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00214714820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fls. 34 (sobre a devolução do AR), providencie a agravante o endereço atualizado do agravado ALMERINDO ALVES DE OLIV MERC AVIC-ME. Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026921-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026921-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : MARCIA LAGROZAM SAMPAIO e outro
AGRAVADO : OXITENO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : CLARICE BRONISLAVA ROMEU LICCIARDI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00299905120074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP em face de decisão da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo, sem baixa na distribuição, por considerar que o valor executado é ínfimo, devendo os autos permanecer em arquivo até que atinja o limite mínimo de 10.000,00 (dez mil reais), previsto na Lei nº 10.522/02.

Alega o agravante, em síntese, a presença de seu interesse de agir, não se podendo considerar ínfimo o valor em cobrança, por tratar-se de crédito público e indisponível cobrado pela autarquia agravante, que se sujeita às disposições do art. 64 da Lei nº 5.194/66.

Ressalta que sua pretensão encontra guarida na Constituição Federal, citando, dentre outras, as disposições constitucionais do art. 5º, II, art. 37, caput, art. 149, caput e art. 174, caput. A esse respeito, salienta que a disponibilidade ou não dos créditos cabe ao administrador da autarquia agravante, padecendo a decisão agravada de constitucionalidade, por contrariar o princípio republicano da separação dos poderes.

A favor de sua tese, cita precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, destacando, por fim, o disposto na Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça que veda a atuação judicial de ofício nas ações de pequeno valor, sendo atribuída à Administração Federal a faculdade quanto ao requerimento de sua extinção.

Não ofertada contraminuta pela agravada (certidão de fls. 137).

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A extinção ou o arquivamento da execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.

Trata-se, portanto, de autêntico poder discricionário concedido às autoridades do Poder Executivo, vinculadas aos critérios de conveniência e oportunidade, cujo exercício não está submetido ao controle do Poder Judiciário, sob pena de violação ao Princípio da Separação dos Poderes. Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça firmou, em recurso representativo da controvérsia, posicionamento nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(RESP 200901289814, 1ª Seção, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 06/11/2009)

Com base nesse julgado, o mesmo Tribunal editou a súmula 452 assim redigida:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Na hipótese dos autos, importa ressaltar que, especificamente quanto aos Conselhos de classe, não se pode negar-lhes o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores à previsão contida no artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04. Isso porque os Conselhos de Fiscalização Profissional têm de se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, de modo que os valores por eles cobrados são, por força de lei e pela própria natureza da prestação, anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas, os quais, mesmo que de pequena monta em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, são indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais.

Esclareça-se que o objetivo da legislação supramencionada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa despendido para pagamento de tributos devidos à União, o que não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho agravante, no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Sexta Turma:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(AC 200903990286631, TRF3 - SEXTA TURMA, Rel. Juiz Federal RICARDO CHINA, DJ 11/03/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar que a execução fiscal prossiga em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027461-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027461-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : MAURO APARECIDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA DUARTE SALES
AGRAVADO : CEREALISTA J M S J C LTDA e outros
: JOSE CARLOS GUIMARAES
: OSVALDO DONIZETTI BERNARDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 04025897019984036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente os autos.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029016-91.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029016-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TAEI INCORPORACOES E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : DEBORA GABANYI RAYS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00144801120114036100 4 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029135-52.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029135-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : VALDEMIR CORREA PASSOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00258047720104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029148-51.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029148-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : OSCAR ALBUQUERQUE NEVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00358491420084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029149-36.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029149-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : FABIANA LUZIA ALVES DA SILVEIRA LEBRUN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00356802720084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em face de decisão da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo, sem baixa na distribuição, por considerar que o valor executado é ínfimo, devendo os autos permanecer em arquivo até que atinja o limite mínimo de 10.000,00 (dez mil reais), previsto na Lei nº 10.522/02.

Alega o agravante, em síntese, a ausência de previsão legal que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução é irrisório. Nesse sentido, aduz que a cobrança de anuidades e multa encontra previsão em lei federal, de modo que não cabe ao magistrado substituir o credor na valoração de seu interesse de agir, à vista do poder conferido aos dirigentes máximos das autarquias de solicitar, caso julguem conveniente, o arquivamento de ações cujos valores sejam iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Por fim, sustenta que a decisão agravada nega o direito de ação ao agravante, pondo fim à sua atividade fiscalizatória, porquanto impedirá a arrecadação das receitas suficientes à manutenção dos serviços por ele prestados.

Como nos autos de origem não foi concretizada a relação processual, em atenção ao princípio da celeridade e à regra da efetividade, o agravo pode ser julgado independentemente da intimação da parte agravada (STJ, RESP 175368, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 12/08/2002).

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A extinção ou o arquivamento da execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.

Trata-se, portanto, de autêntico poder discricionário concedido às autoridades do Poder Executivo, vinculadas aos critérios de conveniência e oportunidade, cujo exercício não está submetido ao controle do Poder Judiciário, sob pena de violação ao Princípio da Separação dos Poderes. Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça firmou, em recurso representativo da controvérsia, posicionamento nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(RESP 200901289814, 1ª Seção, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 06/11/2009)

Com base nesse julgado, o mesmo Tribunal editou a súmula 452 assim redigida:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Na hipótese dos autos, importa ressaltar que, especificamente quanto aos Conselhos de classe, não se pode negar-lhes o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores à previsão contida no artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04. Isso porque os Conselhos de Fiscalização Profissional têm de se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, de modo que os valores por eles cobrados são, por força de lei e pela própria natureza da prestação, anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas, os quais, mesmo que de pequena monta em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, são indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais.

Esclareça-se que o objetivo da legislação supramencionada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa despendido para pagamento de tributos devidos à União, o que não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho agravante, no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Sexta Turma:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(AC 200903990286631, TRF3 - SEXTA TURMA, Rel. Juiz Federal RICARDO CHINA, DJ 11/03/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar que a execução fiscal prossiga em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029154-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029154-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : ZINIR OLIVEIRA DE ANDRADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00383498720074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029161-50.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029161-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : MELISSA LATTARO TEIXEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00199864720104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029188-33.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029188-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROGAPIZA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00128729120094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP em face de decisão da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo, sem baixa na distribuição, por considerar que o valor executado é ínfimo, devendo os autos permanecer em arquivo até que atinja o limite mínimo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), previsto na Lei nº 10.522/02. Alega o agravante, em síntese, a presença de interesse de agir nas execuções fiscais de valor inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), vez que a cobrança das anuidades, multas e taxas são as únicas fontes de recurso para a manutenção de suas finalidades, não podendo o magistrado substituir o credor na valoração de seu interesse de agir.

Como nos autos de origem não foi concretizada a relação processual, em atenção ao princípio da celeridade e à regra da efetividade, o agravo pode ser julgado independentemente da intimação da parte agravada (STJ, RESP 175368, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 12/08/2002).

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A extinção ou o arquivamento da execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.

Trata-se, portanto, de autêntico poder discricionário concedido às autoridades do Poder Executivo, vinculadas aos critérios de conveniência e oportunidade, cujo exercício não está submetido ao controle do Poder Judiciário, sob pena de violação ao Princípio da Separação dos Poderes. Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça firmou, em recurso representativo da controvérsia, posicionamento nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(RESP 200901289814, 1ª Seção, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 06/11/2009)

Com base nesse julgado, o mesmo Tribunal editou a súmula 452 assim redigida:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Na hipótese dos autos, importa ressaltar que, especificamente quanto aos Conselhos de classe, não se pode negar-lhes o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores à previsão contida no artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04. Isso porque os Conselhos de Fiscalização Profissional têm de se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, de modo que os valores por eles cobrados são, por força de lei e pela própria natureza da prestação, anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas, os quais, mesmo que de pequena monta em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, são indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais.

Esclareça-se que o objetivo da legislação supramencionada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa despendido para pagamento de tributos devidos à União, o que não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho agravante, no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Sexta Turma:

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução."

(AC 200903990286631, TRF3 - SEXTA TURMA, Rel. Juiz Federal RICARDO CHINA, DJ 11/03/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a decisão que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo e determinar o seu normal prosseguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Nino Toldo
Juiz Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029279-26.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029279-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MILTON DA SILVA
ADVOGADO : ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00085517920114036105 4 Vr CAMPINAS/SP
DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029389-25.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029389-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : CASSIA VALERIA CAO VILLA PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00155631020114036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 18720-8, bem como do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18730-5, nos termos da Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ.
Intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029406-61.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029406-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : DANIEL WILLIAM MOUSINE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00195638720104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 30, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento a este recurso, para que o Conselho agravante efetue o recolhimento das custas de preparo e do porte de retorno em agência da Caixa Econômica Federal, no montante, guias e códigos indicados no artigo 3º da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, com a redação dada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029432-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029432-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SAO PAULO SINDSEF SP
ADVOGADO : ELIANA RENNO VILLELA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00143009220114036100 4 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

INDEFIRO os benefícios da assistência judiciária ao agravante.

A jurisprudência tem admitido a possibilidade da concessão do benefício da assistência judiciária para as pessoas jurídicas classificadas como entidade assistencial sem fins lucrativos, e, mais recentemente para aquelas que comprovarem a insuficiência de recursos.

Contudo, no presente caso, entendo que o agravante não comprovou a insuficiência de recursos, ao menos neste momento processual.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado de minha relatoria :

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 5º, LXXIV, CF. LEI Nº 1060/50. PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE PRÉVIA COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS NÃO DEMONSTRADA.

1. A Lei nº 1060/50, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, foi recepcionada pelo ordenamento jurídico constitucional, e aplica-se, em princípio, à pessoa física, bastando para tanto, a mera declaração de insuficiência de recursos (art. 4º, caput).

2. A pessoa jurídica, diversamente, para fazer jus ao benefício, deve comprovar a precariedade de recursos, ante a sua própria razão de existência, pautada no exercício de atividade econômica organizada e permeada, dentre outros objetivos, pela persecução ao lucro, situação incompatível, em princípio, com a concepção de pobreza.

3. Precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e C. Superior Tribunal de Justiça (STF, Rel 1905 ED-Agr/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 20/09/2002; STJ, 4ª Turma, RESP 431239, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 03/10/2002, DJ, 16/12/2002, p. 344).

4. No caso vertente, a agravante não faz jus ao benefício, ante a ausência de demonstração da insuficiência de recursos, não servindo para tanto os documentos acostados aos autos (certidões de cartórios de protesto de títulos da executada, relativos a 2001 e 2002 e declaração de inatividade da empresa referente a 2004/2005), aliada ao fato de ser sociedade constituída por cotas de responsabilidade limitada, tendo como objetivo social a atuação no segmento de grandes construções.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF-3ª Região, AI nº 273805/SP, Sexta Turma, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJU 03/04/2007, p. 369).

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- código 18750-0 e 18760-7, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029447-28.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029447-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 06.00.00141-9 A Vr ANDRADINA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente os autos.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029504-46.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029504-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : LIRIA NOBUE YOTSUMOTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00113757120114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 18720-8, bem como do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18730-5, nos termos da Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ.

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029544-28.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029544-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : JOSE MARIO DE PAULA RIBEIRO JUNIOR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00228895520104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029549-50.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029549-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : PAULO CESAR DE FARIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00229821820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP em face de decisão da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo, sem baixa na distribuição, por considerar que o valor executado é ínfimo, devendo os autos permanecer em arquivo até que atinja o limite mínimo de 10.000,00 (dez mil reais), previsto na Lei nº 10.522/02.

Alega o agravante, em síntese, a presença de seu interesse de agir, não se podendo considerar ínfimo o valor em cobrança, por tratar-se de crédito público e indisponível cobrado pela autarquia agravante, que se sujeita às disposições do art. 64 da Lei nº 5.194/66.

Ressalta que sua pretensão encontra guarida na Constituição Federal, citando, dentre outras, as disposições constitucionais do art. 5º, II, art. 37, caput, art. 149, caput e art. 174, caput. A esse respeito, salienta que a disponibilidade ou não dos créditos cabe ao administrador da autarquia agravante, padecendo a decisão agravada de constitucionalidade, por contrariar o princípio republicano da separação dos poderes.

A favor de sua tese, cita precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, destacando, por fim, o disposto na Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça que veda a atuação judicial de ofício nas ações de pequeno valor, sendo atribuída à Administração Federal a faculdade quanto ao requerimento de sua extinção.

Como nos autos de origem não foi concretizada a relação processual, em atenção ao princípio da celeridade e à regra da efetividade, o agravo pode ser julgado independentemente da intimação da parte agravada (STJ, RESP 175368, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 12/08/2002).

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A extinção ou o arquivamento da execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.

Trata-se, portanto, de autêntico poder discricionário concedido às autoridades do Poder Executivo, vinculadas aos critérios de conveniência e oportunidade, cujo exercício não está submetido ao controle do Poder Judiciário, sob pena de violação ao Princípio da Separação dos Poderes. Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça firmou, em recurso representativo da controvérsia, posicionamento nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a

R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(RESP 200901289814, 1ª Seção, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 06/11/2009)

Com base nesse julgado, o mesmo Tribunal editou a súmula 452 assim redigida:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Na hipótese dos autos, importa ressaltar que, especificamente quanto aos Conselhos de classe, não se pode negar-lhes o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores à previsão contida no artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04. Isso porque os Conselhos de Fiscalização Profissional têm de se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, de modo que os valores por eles cobrados são, por força de lei e pela própria natureza da prestação, anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas, os quais, mesmo que de pequena monta em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, são indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais.

Esclareça-se que o objetivo da legislação supramencionada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa despendido para pagamento de tributos devidos à União, o que não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho agravante, no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Sexta Turma:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.(AC 200903990286631, TRF3 - SEXTA TURMA, Rel. Juiz Federal RICARDO CHINA, DJ 11/03/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar que a execução fiscal prossiga em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029552-05.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029552-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ALBA TEREZA MIQUELINA PACIELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00206845320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP em face de decisão da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo, sem baixa na distribuição, por considerar que o valor executado é ínfimo, devendo os autos permanecer em arquivo até que atinja o limite mínimo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), previsto na Lei nº 10.522/02.

Alega o agravante, em síntese, a presença de interesse de agir nas execuções fiscais de valor inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), vez que a cobrança das anuidades, multas e taxas são as únicas fontes de recurso para a manutenção de suas finalidades, não podendo o magistrado substituir o credor na valoração de seu interesse de agir.

Como nos autos de origem não foi concretizada a relação processual, em atenção ao princípio da celeridade e à regra da efetividade, o agravo pode ser julgado independentemente da intimação da parte agravada (STJ, RESP 175368, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 12/08/2002).

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A extinção ou o arquivamento da execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.

Trata-se, portanto, de autêntico poder discricionário concedido às autoridades do Poder Executivo, vinculadas aos critérios de conveniência e oportunidade, cujo exercício não está submetido ao controle do Poder Judiciário, sob pena de violação ao Princípio da Separação dos Poderes. Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça firmou, em recurso representativo da controvérsia, posicionamento nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(RESP 200901289814, 1ª Seção, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 06/11/2009)

Com base nesse julgado, o mesmo Tribunal editou a súmula 452 assim redigida:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Na hipótese dos autos, importa ressaltar que, especificamente quanto aos Conselhos de classe, não se pode negar-lhes o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores à previsão contida no art. 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04. Isso porque os Conselhos de Fiscalização Profissional têm de se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, de modo que os valores por eles cobrados são, por força de lei e pela própria natureza da prestação, anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas, os quais, mesmo que de pequena monta em comparação ao limite previsto no art. 20 da Lei 10.522/02, são indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais.

Esclareça-se que o objetivo da legislação supramencionada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa despendido para pagamento de tributos devidos à União, o que não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho agravante, no art. 5º, XXXV, da Constituição da República. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Sexta Turma:

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução."

(AC 200903990286631, TRF3 - SEXTA TURMA, Rel. Juiz Federal RICARDO CHINA, DJ 11/03/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a decisão que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo e determinar o seu normal prosseguimento. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029570-26.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029570-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MTI DO BRASIL TECNOLOGIAS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00226505120104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029574-63.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029574-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : CORNER NORDESTE PERFURACAO DE POCOS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00222991520094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Desde logo verifico que o presente recurso encontra-se deficientemente instruído, porquanto não foi apresentada cópia na íntegra da decisão agravada a fls. 41 (fls. 16 dos autos de origem), pressuposto obrigatório de admissibilidade do agravo, nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil.

Posto isso, com base nos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Publique-se.

Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029580-70.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029580-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : CONSTRUANIMA SERVICOS TECNOLOGICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00254618620074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029585-92.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029585-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : KAISER ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00306001920074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029587-62.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029587-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : VH ENGENHARIA E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00302607520074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029617-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029617-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : VALDIR FABREGA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00235373520104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029624-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029624-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MARIO KIYOJI KUBOTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00227024720104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029627-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029627-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MARIANA BARROS DE CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00296077320074036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029628-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029628-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : RICARDO LIMA SANTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00299368520074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP em face de decisão da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo, sem baixa na distribuição, por considerar que o valor executado é ínfimo, devendo os autos permanecer em arquivo até que atinja o limite mínimo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), previsto na Lei nº 10.522/02.

Alega o agravante, em síntese, a presença de interesse de agir nas execuções fiscais de valor inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), vez que a cobrança das anuidades, multas e taxas são as únicas fontes de recurso para a manutenção de suas finalidades, não podendo o magistrado substituir o credor na valoração de seu interesse de agir.

Como nos autos de origem não foi concretizada a relação processual, em atenção ao princípio da celeridade e à regra da efetividade, o agravo pode ser julgado independentemente da intimação da parte agravada (STJ, RESP 175368, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 12/08/2002).

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A extinção ou o arquivamento da execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.

Trata-se, portanto, de autêntico poder discricionário concedido às autoridades do Poder Executivo, vinculadas aos critérios de conveniência e oportunidade, cujo exercício não está submetido ao controle do Poder Judiciário, sob pena de violação ao Princípio da Separação dos Poderes. Em caso análogo, o Superior Tribunal de Justiça firmou, em recurso representativo da controvérsia, posicionamento nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(RESP 200901289814, 1ª Seção, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 06/11/2009)

Com base nesse julgado, o mesmo Tribunal editou a súmula 452 assim redigida:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Na hipótese dos autos, importa ressaltar que, especificamente quanto aos Conselhos de classe, não se pode negar-lhes o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores à previsão contida no art. 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04. Isso porque os Conselhos de Fiscalização Profissional têm de se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, de modo que os valores por eles cobrados são, por força de lei e pela própria natureza da prestação, anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas, os quais, mesmo que de pequena monta em comparação ao limite previsto no art. 20 da Lei 10.522/02, são indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais.

Esclareça-se que o objetivo da legislação supramencionada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa despendido para pagamento de tributos devidos à União, o que não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho agravante, no art. 5º, XXXV, da Constituição da República. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Sexta Turma:

"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução."

(AC 200903990286631, TRF3 - SEXTA TURMA, Rel. Juiz Federal RICARDO CHINA, DJ 11/03/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a decisão que determinou a remessa da execução fiscal ao arquivo e determinar o seu normal prosseguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029675-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029675-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo
AGRAVANTE : FUNDACAO DOM AGUIRRE
ADVOGADO : ANDRESSA SAYURI FLEURY e outro
AGRAVADO : STEPHANIE PEREIRA MACEDO CUSTODIO
ADVOGADO : RICARDO LEANDRO DE JESUS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00077323020114036110 2 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO DOM AGUIRRE, instituição mantenedora da Universidade de Sorocaba, em face da decisão da 2ª Vara Federal de Sorocaba/SP que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar de STEPHANIE PEREIRA MACEDO CUSTODIO, para determinar que a autoridade indicada como coatora efetue sua matrícula no 4º semestre do curso de Arquitetura e Urbanismo da referida instituição, mediante o pagamento pela impetrante da taxa de matrícula vencida em 08/08/2011, acrescida dos encargos decorrentes da mora.

Conforme o disposto no art. 522 do Código de Processo Civil, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

Na hipótese, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso por instrumento, haja vista a ausência de perigo de dano grave de difícil ou incerta reparação à instituição de ensino, caso mantida a decisão agravada, que apenas possibilita a matrícula da agravada em seus quadros mediante o pagamento extemporâneo da taxa de matrícula, sem nenhum prejuízo considerável e manifesto à Instituição de Ensino.

Posto isso, recebo o agravo em sua forma retida e determino a sua remessa à Vara de origem, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Nino Toldo
Juiz Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029763-41.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029763-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FRANCISCO PEREIRA THOMAZ
ADVOGADO : FLÁVIA CICCOTTI e outro
AGRAVADO : CONSTRUTORA LIBERDADE LTDA e outros
: ADALBERTO SERAFIM POSSO
: JURANDIR BREVIGLIERI
: CHIRLANE POSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00309937520064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente os autos.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029806-75.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029806-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : EDITORA JB S/A
ADVOGADO : ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : GAZETA MERCANTIL S/A

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00238950520074036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

1. Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18750-0 e 18760-7**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**
 2. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.
 3. Após, retornem os autos conclusos.
- Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029840-50.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029840-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PAULO ROGERIO OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SABRINA ALVARES MODESTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00143251520114036130 2 Vr OSASCO/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.
Após, voltem conclusos.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029906-30.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029906-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00167853620094036100 22 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030017-14.2011.4.03.0000/MS
2011.03.00.030017-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : JOSE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : ALEX BARBOSA PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00009798420114036004 1 Vr CORUMBA/MS
DESPACHO

Vistos.

Providencie o Agravante, a regularização do recolhimento das custas, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 2º e da Tabela IV, do Anexo I da Resolução n. 278/07, alterada pela Resolução n. 411/2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2011.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030038-87.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.030038-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional de Sao Paulo CREFITO 3
ADVOGADO : FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outro
AGRAVADO : PATRICIA SCHULTZ DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00359219820084036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO - CREFITO-3**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, julgou deserto o recurso de apelação, interposto pela Agravante, em razão do não recolhimento do preparo recursal.

Verifico, contudo, que o presente recurso é intempestivo.

Com efeito, a decisão agravada (fls. 137/139), conforme certidão de fl. 139, foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça da 3ª Região no dia 26.08.2011, reputando-se publicada no primeiro dia útil subsequente, conforme previsão do art. 4º, § 3º da Lei 11.419/2006.

Assim, iniciou-se o curso do prazo recursal de 10 (dez) dias, contados em dobro (art. 522 combinado com o art. 188, do Código de Processo Civil), no dia 28.02.2011, com término em 21.03.2011.

No entanto, o agravo de instrumento foi protocolado somente em 29.09.2011 (fl. 02), portanto, a destempo.

Observe, que a Agravante, por sua vez, considerou-se intimada da decisão agravada no dia 27.09.2011, na oportunidade em que teve vista dos autos, conforme certidão de fl. 140.

Entretanto, a intimação pessoal, prerrogativa que possui o representante judicial da Fazenda Pública, incluídas as autarquias, prevista no art. 25 da Lei nº 6.830/80, art. 38 da Lei Complementar nº 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/95, não é estendida ao procurador contratado pela entidade fiscalizadora, tendo em vista a ausência de previsão legal.

Sendo assim, *in casu*, como a Agravante fez-se representar por procurador particular, o mesmo não goza da prerrogativa da intimação pessoal, devendo ser considerada sua intimação na data de publicação da decisão por meio do Diário Eletrônico da Justiça da 3ª região.

A propósito, transcrevo ementa dos seguintes julgados, representativos do entendimento da 6ª e 3ª Turmas desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - CORECON/SP. PROCURADOR CONTRATADO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE.

1. De acordo com o art. 25 da Lei n.º 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR).

2. **In casu, o Conselho-Exequeute fez-se representar, em juízo, por procurador contratado pela Presidência da entidade fiscalizadora do exercício profissional que, à míngua de qualquer previsão legal, não goza da prerrogativa da intimação pessoal.**

3. A despeito das alegações veiculadas no recurso de apelação, os advogados não lograram comprovar sua condição de procuradores autárquicos, não tendo apresentado termo de posse como procurador, a respectiva matrícula, ou qualquer outro documento comprobatório da posição que afirmam ostentar, pelo que se afigura inaplicável o disposto no art. 9º da Lei n.º 9.469/97.

3. Precedentes desta Corte Regional: 6ª Turma, AC n.º 200803990363682, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 09.10.2008, v.u., DJF3 28.10.2008 e 3ª Turma, AC n.º 201003990258110, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 24.03.2011, v.u., DJF3 CJI 01.04.2011, p. 1024.

4. *Apelação improvida."*

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 1548884, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.08.2011, DJ de 12.08.2011).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS POR INTEMPESTIVIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 16, III, DA LEF. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. PROCURADOR CONTRATADO.

1. Afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois o decisum apontou os dispositivos legais que embasaram sua fundamentação, não havendo que se cogitar acerca de eventual inobservância à exigência contida no inciso II do artigo 458 do CPC.

2. **As entidades fiscalizadoras do exercício profissional fazem jus à intimação pessoal prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.**

Porém, tendo o Conselho exequente contratado procurador para representá-lo em juízo, este não goza da prerrogativa de intimação pessoal por ausência de disposição legal a respeito.

3. O prazo para oposição dos embargos é de 30 dias a contar da data do efetivo cumprimento do mandado de penhora, intimação e depósito e não da sua juntada aos autos.

4. Embargos à execução fiscal opostos quando já decorrido o prazo estabelecido no art. 16 da Lei de Execuções Fiscais.

5. *Preliminares rejeitadas. Apelação a que se nega provimento."*

(TRF-3ª Região, 3ª T., AC 1480900, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. em 25.03.2010, DJ de 06.04.2010).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13050/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068544-75.1992.4.03.9999/SP

92.03.068544-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARCOS GOMES DA SILVA e outros

: JOSE GOMES DA SILVA
: ANTONIO GOMES DA SILVA
: MANOEL GOMES DA SILVA
: LUIZ GOMES DA SILVA
: SEVERINO GOMES DA SILVA falecido
: FRANCISCO GOMES DA SILVA FILHO
: JOAO GOMES DA SILVA
: JUDITE GOMES DA SILVA
: MARIA GOMES DA SILVA SANTOS
: LUIZA GOMES DA SILVA
: ROSA GOMES DE MENDONCA
: TERESA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : LUCIANO DE SIMONE CARNEIRO
SUCEDIDO : FRANCISCO GOMES DA SILVA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 89.00.00015-0 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 243) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

Inconformado, apela o exequente, alegando, em síntese, haver crédito remanescente a ser percebido, no importe de R\$ 7.150,70, para agosto de 2008, posto que devida a incidência de juros de mora até 1º de julho do ano de apresentação do precatório, ou ao menos, até a sua expedição, em 09.03.2007.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 02/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

Mais recentemente, a Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV).

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do

Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (*Mutatis mutandis*, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Conseqüentemente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado:

"Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, o Precatário nº 20070024505, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 27/03/2007, às 11:31:56, e pago (R\$ 32.167,58) em 16/01/2008 (fls. 195), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035172-51.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.035172-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SILMARA FERREIRA SANTOS

ADVOGADO : ANTONIA REGINA SPINOSA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAILSOM LEANDRO DE SOUSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A autora intentou a presente ação alegando que sua RMI correspondia a 4,465 salários mínimos e, à época da propositura, estava recebendo pensão no valor de 2,8625 salários mínimos. Dessa forma, pleiteou a elevação da sua renda mensal para R\$ 607,24 (equivalente a 4,465 salários mínimos), de forma que desde a primeira renda mensal seja considerado como mês básico, o da vigência do salário-mínimo para aplicação das faixas salariais.

A sentença (fls. 161/163), sujeita ao reexame necessário, proferida em razão da anulação do *decisum* anteriormente proferido a fls. 58/63, condenou o INSS a pagar à autora diferenças quanto à pensão por morte acidentária, adotando-se como renda mensal o valor de Cr\$ 39.812,68, de maio/1988, com o fator de 4,57 salários mínimos, que será reajustado com os índices próprios de manutenção declinados a fls. 144/145, respeitando-se o quinquênio prescricional - 27/07/94. Juros moratórios devidos a partir da citação, englobadamente sobre prestações anteriores, e honorários advocatícios de 15% sobre o devido até a sentença.

Inconformado, apela o INSS, pugnando pela improcedência do pedido inicial.

Devidamente processados, subiram os autos ao E. TJ em 30/07/2008.

A 17ª Câmara de Direito Público do TJ suscitou Conflito de Competência (fls. 208/212).

O E. STJ conheceu do Conflito para declarar a competência desta E. Corte (fls. 225).

Os autos vieram a esta E. Corte em 05/09/2011.

O pedido inicial é de elevação da renda mensal para o equivalente a 4,465 salários mínimos.

A sentença apurou suposto erro na apuração do salário-de-benefício e determinou a adoção da RMI de Cr\$ 39.812,68, equivalente a 4,57 SM, e a manutenção dessa equivalência até a edição da Lei nº 8.213/91, quando a pensão passará a ser reajustada pelos índices próprios.

A sentença julgou matéria diversa da discutida nos autos, posto que não foi pleiteada a revisão da RMI, e, conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a anulação da sentença:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRELIMINAR DE JULGAMENTO "EXTRAP-PETITA".

1. Há de ser declarada a nulidade absoluta da sentença em que o juiz da causa decidiu matéria diversa da que lhe foi submetida, caracterizando, assim, julgamento "extra-petita", a teor do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil.

2. Recurso do INSS provido."

(TRF-TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL 382066 - Processo 97030477542/SP - QUINTA TURMA - Relatora Des. Suzana Camargo - Data da decisão: 16/05/2000 - DJU DATA:26/09/2000 PÁGINA: 669)

Tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento extra-petita, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.

Assim, analiso a demanda, desde já, aplicando, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

O benefício da autora, pensão por morte acidente, teve DIB em 28/05/1988 (fls. 13).

Primeiramente cumpre observar que a aplicação dos termos da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos não se confunde com os critérios da equivalência salarial a que se refere o art. 58 do ADCT.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUERIDA A REVISÃO PARA APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. SUMULA 260, DO TFR, PRIMEIRA PARTE. EQUIVALÊNCIA SALARIAL, ARTIGO 58 DO ADCT. SENTENÇA QUE CONCEDE AO AUTOR MAIS DO QUE FOI ESTIPULADO NA INICIAL. INAPLICÁVEL. DECISÃO ULTRA-PETITA. REDUÇÃO AOS LIMITES ESTABELECIDOS NA INICIAL. AUTORIZADA A REVISÃO NOS ESTRITOS CONTORNOS PROPOSTOS PELO AUTOR.

(...)

4 - O contido na Súmula 260, do TFR, em qualquer de suas vertentes, não guarda qualquer semelhança com o critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, somente aplicável aos benefícios previdenciários a partir de abril de 1989, e jamais antes dessa data, a teor do que expressamente estabelece o seu parágrafo único.

5 - Reformada em parte a sentença a quo.

6 - Apelo do INSS provido.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 107406; Processo: 93030358260; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 16/10/2001; Fonte: DJU; DATA:25/06/2002; PÁGINA: 656; Relator: JUIZ SANTORO FACCHINI)

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

Com a edição da Súmula 260 do antigo Tribunal Federal de Recursos, a matéria relativa aos benefícios concedidos anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, restou incontroversa:

"No primeiro reajuste de benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo atualizado".

No entanto, os reflexos dessa Súmula limitaram-se a abril de 1989, quando, em razão do artigo 58 das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios previdenciários passaram a ser expressos em número de salários mínimos, implantando-se a denominada "equivalência salarial", que corrigiu de uma vez por todas as irregularidades até então praticadas.

Em outras palavras, por mais que insista a autora em contrário, de abril de 1989 em diante, não há como debitar à Autarquia a responsabilidade por qualquer diferença no pagamento do benefício que seja decorrente do procedimento irregular que culminou com a edição da Súmula 260.

E neste caso, a autora ajuizou a demanda em 21/07/1999 decorridos mais de cinco anos do termo final dos reflexos da aplicação da indigitada Súmula, estando, por essa razão irremediavelmente prescrito o direito que pretende ver amparado.

A Constituição Federal, no artigo 58 do ADCT, estabeleceu a forma de reajuste de benefícios, a ser implantada, sete meses após sua vigência, restabelecendo o seu valor real. A partir daí, deveriam voltar a expressar, em salários mínimos, o valor que possuíam à época de sua concessão, **até a eficácia da Lei nº 8.213/91**. E a determinação de pagamento está expressa com todas as letras no § único dessa disposição legal.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA ANTERIOR A CONSTITUIÇÃO DE 1988. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 260 DO ANTIGO TFR. ART. 58 DO ADCT. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE DE VINCULAÇÃO AO SALÁRIO-MÍNIMO."

1. A Súmula 260 do antigo TFR não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos.

2. O critério de equivalência ao salário mínimo previsto no art.58 do ADCT incide apenas sobre os benefícios em manutenção em outubro de 1988 e restringe-se ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, quando foi regulamentada a Lei nº 8.213/91.

3. Recurso especial provido para afastar a equivalência do benefício em número de salários mínimos, ressalvado o período disciplinado pelo art. 58 do ADCT".

(STJ - RESP 491436 Processo: 2002/0168179-2 / RJ - Órgão Julgador: SEXTA TURMA - Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA / Data da decisão: 25/08/2004 - DJ DATA:13.09.2004 - PÁGINA: 00300)

Ressalte-se que o autor não trouxe documentos comprovando que a Autarquia procedeu de modo equivocado a conversão do benefício em salários mínimos entre abril/89 e dezembro/91.

Assim, não procede a pretensão da autora, visto que a equivalência salarial somente deve ser aplicada entre abril/89 e dezembro/91.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo improcedente o pedido. Isenta de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001572-76.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.001572-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MANOEL MACARIO DA SILVA

ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Demanda ajuizada por Manoel Macario da Silva, em 22.05.2002, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade rural, desenvolvida no período de 10.03.1968 a 02.01.1978, e das atividades especiais, com possibilidade de conversão, de 03.06.1980 a 15.01.1985, 10.06.1985 a 14.04.1986, 01.10.1986 a 04.02.1988 e 01.11.1988 a 05.03.1998.

Citado (11.06.2002), o INSS contestou às fls. 94-98.

Sentença de parcial procedência. Declarados como tempo de serviço especial os períodos de 03.06.1980 a 25.01.1985, laborado na empresa Cofap Suspensão Ltda., de 10.06.1985 a 14.04.1986, laborado na empresa Indústrias Arteb S/A, de 01.07.1986 a 04.02.1988, laborado na empresa Arteme Tratamento Térmico de Metais, e de 14.03.1988 a 05.03.1997, laborado na empresa Resil Serviços S/A Ltda., e determinado ao INSS que proceda à sua averbação e conversão em tempo de serviço comum, com os acréscimos legais. Fixada a sucumbência recíproca. Custas na forma da lei. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O autor apelou (fls. 236-241), pugnando pela reforma parcial da sentença, com vistas ao reconhecimento do período rural, de 10.03.1968 a 02.01.1978, e à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (21.12.2000), bem como à condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 20%.

O INSS apelou (fls. 243-249), pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões do autor.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

SENTENÇA ULTRA PETITA

Trata-se de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido. Não obstante o autor tenha requerido, em sua peça exordial, o reconhecimento, dentre outras, das atividades especiais desenvolvidas nos interregnos de 03.06.1980 a 15.01.1985, 01.10.1986 a 04.02.1988 e 01.11.1988 a 05.03.1998, o juízo *a quo* reconheceu os períodos respectivos de 03.06.1980 a 25.01.1985, 01.07.1986 a 04.02.1988 e 14.03.1988 a 05.03.1997.

Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e se constituiu em *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, ao comentar o artigo 128 do Código de Processo Civil:

"2. Pedido e sentença. Princípio da congruência. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae petendi) e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido (...)."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua o ilustre professor Humberto Theodoro Júnior, *verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.

A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.

Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal."

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor, no período de 10.03.1968 a 02.01.1978. O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas. Para comprovar o alegado juntou, tão-somente, declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santana do Mundaú e não homologada pelo INSS, atestando o desempenho de labor campesino pelo autor, em regime de economia familiar, no período de 10.03.1968 a 02.01.1978, no imóvel denominado Cocal, pertencente a José Batista da Silva.

Tal documento não pode ser considerado como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

A declaração, ainda, é extemporânea à época dos fatos, porquanto subscrita em 22.06.1999, pouco antes da propositura da ação, o que sugere que foi produzida apenas com o intuito de instruir a inicial.

Em que pese a prova testemunhal confirme a atividade desempenhada pelo autor, é, por si só, insuficiente para atestar o reconhecimento do tempo de serviço durante todo o período apontado na inicial.

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

(...)

4. Recurso conhecido e improvido."

(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)

Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício de labor rural pelo autor, no período de 10.03.1968 a 02.01.1978.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia

judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, **conforme dispuser a lei.**" (grifei)*

(...)

*3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de **trabalho permanente, não ocasional nem intermitente**, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico". (STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto n° 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto n° 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei n° 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto n° 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado ao nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO N° 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO N° 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO N° 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto n° 83.080/79 e do Anexo do Decreto n° 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto n° 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto n° 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto n° 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto n° 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa

alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

MEIO DE PROVA

Outro meio de prova não se admite senão o laudo técnico para demonstrar a exposição do trabalhador aos agentes nocivos ruído e calor.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições do trabalho realizado nos seguintes períodos:

- * de 03.06.1980 a 15.01.1985, laborados como ajudante prático, na empresa Cofap Suspensão Ltda. Conforme formulário (fl. 41) e laudo técnico pericial (fl. 42-44), o autor, no exercício de suas funções, ficava exposto, de modo habitual e permanente, a ruído equivalente a 91 dB(A);
- * de 10.06.1985 a 14.04.1986, laborados como auxiliar de produção, na empresa Indústrias Arteb S/A. Conforme formulário (fl. 52) e laudo técnico pericial (fls. 53-54), o autor, no exercício de suas funções, ficava exposto, de modo habitual e permanente, a ruído equivalente a 82 dB(A);
- * de 01.10.1986 a 04.02.1988, laborados como ajudante geral, na empresa Trateme Tratamento Térmico de Metais Ltda. Conforme formulário (fl. 46), o labor do autor dava-se em local "onde estão instalados fornos de tratamento térmico que funcionam a temperaturas que variam de 600 a 900°C", os quais "emanam para o ambiente calor acima de 28°C". Como ajudante geral, "sua função era carregar os fornos com peças metálicas (parafusos, porcas, arruelas etc.), utilizando pás, descarregar os fornos e acondicionar as peças em tambores, caixas ou caçambas as quais eram entregues aos clientes", ficando exposto ao seguintes agentes agressivos, de modo habitual e permanente: "calor, fumaça, produtos químicos (óleos minerais, metanol, gás liquefeito de petróleo etc.)";
- * de 01.11.1988 a 05.03.1998, laborados como operador de máquina, na empresa Resil Serviços S/A Ltda. Conforme formulário (fl. 47) e laudo técnico pericial (fls. 310-312), autor, no exercício de suas funções, ficava exposto, de forma habitual e permanente, a ruído equivalente a 90 dB(A).

Cabe, por conseguinte, o enquadramento das atividades desenvolvidas nos períodos de 03.06.1980 a 15.01.1985, 10.06.1985 a 14.04.1986 e 01.11.1988 a 05.03.1997, já que demonstrada a exposição do autor ao agente nocivo ruído, em níveis superiores aos admitidos pelos Decretos 53.831/64, código 1.1.6, 83.080/79, código 1.1.5, e 2.172/97, código 2.0.1, contemporâneos aos fatos.

A atividade desempenhada após 05.03.1997, contudo, não pode ser caracterizada como especial, visto que não atendida a exigência contida no Decreto n° 2.172/97, no que tange ao grau mínimo de ruído necessário ao reconhecimento da natureza insalubre do labor. Com efeito, o formulário e o laudo técnico pericial atestam submissão do autor a ruído equivalente a 90 dB(A), sendo requisito contido no diploma legal em questão a "exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis". (g.n.)

Possível, igualmente, o enquadramento do período em que o autor exerceu a função de ajudante geral, na empresa Trateme Tratamento Térmico de Metais Ltda., de 01.10.1986 a 04.02.1988, com base no item 1.2.11 dos Decretos n°s 53.831/64 e 83.080/79, pela exposição a hidrocarbonetos e outros agentes químicos.

Em resumo: reconhecimento das atividades especiais exercidas nos interregnos de 03.06.1980 a 15.01.1985, 10.06.1985 a 14.04.1986, 01.10.1986 a 04.02.1988 e 01.11.1988 a 05.03.1997.

Somando-se à atividade especial, ora reconhecida, os demais períodos laborados, de 17.05.1979 a 30.04.1980, 16.01.1985 a 25.01.1985, 01.07.1986 a 30.09.1986, 14.03.1988 a 31.10.1988 e 06.03.1997 a 21.12.2000, tem-se a comprovação do labor por apenas 24 anos, 10 meses e 13 dias até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98. Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que, no período de 17.12.1998 a 21.12.2000, o autor trabalhou por 02 anos e 05 dias, não cumpriu o período adicional, que era de 07 anos, 02 meses e 06 dias, não obstante tenha preenchido o requisito da idade de 53 anos.

Na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.

Assim, é de ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido, e nego seguimento às apelações do autor e do INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 13 de junho de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001865-46.2002.4.03.6183/SP
2002.61.83.001865-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TULIO ALVES TEODOSIO
ADVOGADO : SERGIO GONTARCZIK e outro
CODINOME : TULIO ALVES THEODOSIO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Túlio Alves Teodosio, em 25.06.2002, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade especial, com possibilidade de conversão, de 14.06.1982 a 22.09.1999. Citado (08.10.2002), o INSS contestou às fls. 196-218.

Sentença de procedência. Declarado como especial o tempo de serviço laborado os períodos de 14.06.1982 a 28.02.1985, 01.03.1985 a 30.09.1986, 01.10.1986 a 31.05.1997 e 01.06.1997 a 15.12.1998, laborados na Imprensa Oficial do Estado de São Paulo - IMESP, e determinada a conversão em tempo de serviço comum. Benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a contar da data do requerimento administrativo. Prestações em atraso corrigidas monetariamente nos termos da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais de atualização, desde quando devidas, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da citação até a data do efetivo pagamento. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, incidindo apenas sobre os valores atrasados. Custas *ex lege*. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou (fls. 241-246), requerendo, preliminarmente, a extinção da ação sem julgamento do mérito, por ser o autor carecedor de ação e pela caracterização da litispendência, e, no mérito, pleiteando a reforma integral da sentença. Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do CPC em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, in verbis:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Preliminarmente, descabida a arguição da autarquia concernente à ocorrência de carência de ação, por falta de interesse de agir, ante a edição da Instrução Normativa nº 78/2002, que revogou a Ordem de Serviço nº 600/98, com as alterações trazidas pelas Ordens de Serviço nºs 612/98 e 623/98.

Isto porque, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão do autor, circunstância que afasta a alegação de que o reexame do requerimento administrativo formulado pelo autor deveria ser procedido, exclusivamente, pelo órgão previdenciário, e autoriza, conseqüentemente, a análise do pedido pelo Judiciário.

Também não há que se falar em litispendência do presente feito com o mandado de segurança impetrado pelo autor. Isto porque, na ação mandamental, objetiva-se, tão-somente, o afastamento da incidência das Ordens de Serviço nºs 600 e 612/98 quando do exame do requerimento administrativo, não sendo discutido, como na hipótese vertente, questão atinente ao efetivo cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.**" (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de **trabalho permanente, não ocasional nem intermitente**, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998. Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento **de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.** Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado ao nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

MEIO DE PROVA

Outro meio de prova não se admite senão o laudo técnico para demonstrar a exposição do trabalhador aos agentes nocivos ruído e calor.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições dos trabalhos realizados no período de 14.06.1982 a 22.09.1999, em que o autor prestou serviços para a Imprensa Oficial do Estado S/A - IMESP, e que pode assim ser desmembrado:

* de 14.06.1982 a 30.09.1986, laborados como auxiliar geral e montador de fotolito. Conforme formulário (fl. 67), o autor "executava serviços de traçagens de esquemas; efetuava montagens de positivo e negativo de textos e filmes; montava máscaras de correção e retocava o trabalho após montagem final". Assim, no exercício de suas funções, ficava em contato, de modo habitual e permanente, "com vapores de produtos químicos, tais como: colas tintas, vernizes, solventes e produtos gráficos". O laudo técnico pericial (fls. 69-72) aponta conclusão no sentido de que "os agentes químicos encontrados classificam-se como prejudiciais à saúde, portanto, o funcionário faz jus ao benefício da aposentadoria especial estabelecidos pelo anexo IV, código 1.0.0 (presença do agente no processo produtivo e no meio ambiente de trabalho) e código 1.0.3, letra "d" (utilização de produtos que contenham benzeno, tais como colas, tintas, vernizes, produtos gráficos e solventes) do decreto nº 2.172 de 05 de Março de 1997, consolidados recentemente pelo Decreto 3.048 de 06 de maio de 1999 do Ministério da Previdência e Assistência Social;

* de 01.10.1986 a 22.09.1999, laborados como eletricitista de manutenção e eletricitista de máquinas industriais. Conforme formulário (fl. 68), o autor, no exercício de suas funções, ficava exposto, de modo habitual e permanente, a ruído equivalente a 90,6 dB(A). O laudo técnico pericial (fls. 73-76) atesta que, no setor onde o autor trabalhava, "a média de ruído [...] é de 90,6 dB(A)", prejudicial à saúde do funcionário, que, "portanto, faz jus ao benefício da aposentadoria especial", por enquadramento no "código 2.0.1 (Exposição a níveis de ruído acima de 90,0 decibéis) do Decreto nº 2.172 de 05 de Março de 1997, consolidados recentemente pelo Decreto 3.048 de 06 de maio de 1999 do Ministério da Previdência e Assistência Social".

O interregno de 14.06.1982 a 30.09.1986 pode ser enquadrado com base no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, pela exposição a hidrocarbonetos e outros tóxicos orgânicos derivados do carbono. Cabe, ainda, o enquadramento das atividades exercidas no período de 01.10.1986 a 15.12.1998, já que demonstrada a exposição do autor ao agente nocivo ruído, em níveis superiores aos admitidos pelos Decretos 53.831/64, código 1.1., e 83.080/79, código 1.1.5, contemporâneos aos fatos.

Ressalte-se que o reconhecimento, como especial, do período iniciado em 01.10.1986, seria possível até 22.09.1999. Contudo, declarado na sentença até 15.12.1998 e ausente recurso do autor, é de se restringir o reconhecimento do labor insalubre ao marco fixado pelo juízo *a quo*, vedada a *reformatio in pejus*.

Em resumo: reconhecimento das atividades especiais exercidas no período de 14.06.1982 a 15.12.1998.

Somando-se à atividade especial, ora reconhecida, os períodos comuns laborados, de 20.08.1968 a 30.08.1969, 15.12.1970 a 11.04.1979, 11.04.1980 a 09.07.1980, 14.11.1980 a 28.10.1981, 30.11.1981 a 24.12.1981, 01.04.1982 a 11.06.1982 e 16.12.1998 a 22.09.1999 (observados os limites do pedido), o autor perfaz 33 anos, 11 meses e 08 dias, até a EC 20/98, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Cabe ressaltar que o tempo trabalhado após a Emenda Constitucional n.º 20/98 não será computado para o cálculo do coeficiente do benefício, uma vez que, na data do requerimento administrativo (22.09.1999), o autor tinha a idade de 47 anos, não atendendo, portanto, à exigência contida no inciso I, combinado com o parágrafo 1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(QUINTA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 724536. Processo n.º 200501976432/MG. Relator Ministro GILSON DIPP. DJ de 10/04/2006, p. 281)".

Assim, é de ser mantida a sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho o percentual em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, pare determinar a incidência da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016028-92.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.016028-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILMA TERSARIOL
ADVOGADO : NEUZA PEREIRA DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 99.00.00158-7 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Wilma Tersariol, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço urbano, nos períodos de 02.02.1973 a 06.04.1977 e 13.04.1977 a 29.02.1980, na função de recepcionista, nas empresas TORA Administração e Comércio de Materiais de Construção Ltda. e TOMIK Corporation Indústria Mecânica Ltda., respectivamente. Citado (08.02.2000), o INSS contestou às fls. 49-54.

Sentença de procedência. Declarado que a autora laborou, como recepcionista, no período de 02.02.1973 a 06.04.1977, para a empresa TORA Administração e Comércio de Materiais de Construção Ltda., e no período de 13.04.1977 a 29.02.1980, para a empresa TOMIK Corporation Indústria Mecânica Ltda. Determinada a expedição de certidão referente aos períodos laborativos reconhecidos, para contagem de tempo de serviço. Condenação do INSS ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou (fls. 122-126), pleiteando a reforma integral da sentença.

Às fls. 146 e 157-163, o INSS informou a interposição de agravo de instrumento contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela (fls. 101-104), ao qual foi negado seguimento (fls. 168-170).

Com contrarrazões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário, consoante o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo

Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa, não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos. Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO URBANO

A autora afirma ter trabalhado como recepcionista, de 02.02.1973 a 06.04.1977 e 13.04.1977 a 29.02.1980, nas empresas TORA Administração e Comércio de Materiais de Construção Ltda. e TOMIK Corporation Indústria Mecânica Ltda., respectivamente.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas. Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 16-33).

No caso, considero como início razoável de prova material do labor urbano a totalidade dos documentos acostados aos autos.

Com efeito, as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las. Cabia ao INSS provar a falsidade das declarações inseridas na carteira de trabalho da autora, ou, em outras palavras, incumbia à autarquia demonstrar a inexistência da relação empregatícia entre a autora e as empresas TORA Administração e Comércio de Materiais de Construção Ltda. e TOMIK Corporation Indústria Mecânica Ltda., nos referidos períodos. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado nº 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."

(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)

"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."

(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002).

As certidões expedidas pela Junta Comercial de São Paulo indicam início das atividades das empresas TORA Administração e Comércio de Materiais de Construção Ltda. e TOMIK Corporation Indústria Mecânica Ltda., respectivamente, em 18.08.1972 e 14.02.1975, anteriormente, portanto, à data de início dos vínculos empregatícios que se pretende ver reconhecidos.

O boletim de ocorrência de fl. 16, datado de 19.07.1980 - contemporâneo aos fatos -, evidencia ter sido a postulante vítima de furto, ocasião em que lhe foram subtraídos diversos documentos pessoais, dentre os quais sua carteira profissional.

A segunda via da CTPS da autora, ao seu turno, foi emitida em 20.12.1980, sendo nítida a seqüência cronológica existente entre os fatos narrados e os documentos que os comprovam.

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirmou o exercício de atividade urbana pelo postulante, como recepcionista (fls. 86-88).

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

(...)

4. Recurso conhecido e improvido.

(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)

Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida.

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do labor, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição.

Diante de documento demonstrador do exercício de atividade laborativa, destarte, cabível o reconhecimento do tempo de serviço naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.º 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor pelos relatos das testemunhas.

Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento integral desse pedido para reconhecer o trabalho urbano da autora, como recepcionista, nos períodos de 02.02.1973 a 06.04.1977 e 13.04.1977 a 29.02.1980, nas empresas TORA Administração e Comércio de Materiais de Construção Ltda. e TOMIK Corporation Indústria Mecânica Ltda., respectivamente.

Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias frise-se que, ao contrário da assistência, a previdência social é, essencialmente, contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. No caso de trabalhador urbano, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador, não havendo como se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas, cabendo ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei.

Desta forma, não cabe determinar que a autora proceda tal recolhimento, conforme exposto pela Desembargadora Federal Vera Jucovsky: "No que concerne ao pagamento de contribuições, relativamente ao período de que se requer reconhecimento, é de se ressaltar que compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento do produto aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação, fiscalização, lançamento e recolhimento de contribuições, consoante dispõe o artigo 33 do aludido diploma legal. O segurado, portanto, não pode ser prejudicado pela negligência do mau empregador e pela ausência de fiscalização por parte do órgão responsável. São, desse modo, inaplicáveis, *in casu*, as disposições do artigo 1º do Decreto 90.028/84, artigo 96, inciso IV, da Lei 8.213/91 e do regulamento respectivo." (TRF da 3ª Região; AC 147028; 8ª Turma; v.u.; DJU 16.02.2005; p.305).

No mesmo sentido, decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE

I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.

- Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

- Recurso não conhecido.

(STJ, Resp. 263.425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, v.u., DJU 17.09.2001)

Em resumo: reconhecimento da atividade urbana exercida nos períodos de 02.02.1973 a 06.04.1977 e 13.04.1977 a 29.02.1980.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021844-55.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.021844-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA ANTONIA BEGO

ADVOGADO : RITA DE CASSIA FERNANDES LEITE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 99.00.00088-6 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Luzia Antonia Bego, em 31.05.1999, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade urbana, como cabeleireira/manicure, desenvolvida no período de 01.01.1957 a 01.01.1967, no Instituto de Beleza Elite, e das atividades especiais, com possibilidade de conversão, de 02.01.1968 a 27.05.1969 e 10.03.1987 a 28.05.1999.

Citado (02.09.1999), o INSS contestou às fls. 70-91.

Sentença de procedência. Declarado o tempo de serviço exercido sem registro em carteira, no período de 1957 até final de 1967, e determinada sua averbação pelo INSS. Benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir do ajuizamento da ação. Prestações em atraso corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento e acrescidas de juros de mora desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o montante das parcelas em atraso. Custas *ex lege*. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou (fls. 129-141), pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do CPC em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, in verbis:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

COMPROVAÇÃO DO TEMPO URBANO

A autora afirma ter trabalhado como cabeleireira/manicure, de 01.01.1957 a 01.01.1967, no Instituto de Beleza Elite. O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas. Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 21-24).

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos ao crivo do contraditório. Estão, portanto, no meu entender, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. Documentos indicando unicamente a existência de estabelecimento comercial não têm aptidão para comprovar o alegado labor do autor, visto que não evidenciam a prestação de serviços, tampouco os interregnos em que ela teria ocorrido.

A fotografia anexada aos autos não contém identificação das pessoas nela retratadas, tampouco traz referência à data em que foi produzida ou ao efetivo desempenho do labor alegado. Trata-se de registro pontual de cena que não evidencia o exercício habitual de atividade campesina.

Em que pese a prova testemunhal confirme a atividade urbana da autora, como cabeleireira/manicure, é, por si só, insuficiente para atestar o reconhecimento do tempo de serviço durante todo o período apontado na inicial.

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

(...)

4. Recurso conhecido e improvido."

(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)

Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de ruralidade exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício de labor urbano da autora, no período de 01.01.1957 a 01.01.1967.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, **conforme dispuser a lei.**" (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de **trabalho permanente, não ocasional nem intermitente**, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998. Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o

nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado ao nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. *"O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).*

2. *O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.*

3. *Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).*

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)*

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

MEIO DE PROVA

Outro meio de prova não se admite senão o laudo técnico para demonstrar a exposição do trabalhador aos agentes nocivos ruído e calor.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições dos trabalhos realizados nos seguintes períodos:

* de 02.01.1968 a 27.05.1969, laborados como telefonista C, na Companhia Telefônica da Borda do Campo - CTBC. Conforme formulário (fl. 52) e laudo técnico pericial (fls. 53-55), a autora, no exercício de suas funções, ficava exposta, de modo habitual e permanente, a ruído equivalente a 80,6 dB(A) dB(A);

* de 10.03.1987 a 28.05.1999, laborados como telefonista, na Companhia Americana Industrial de Ônibus. Conforme formulário (fl. 28), a autora executava as seguintes tarefas: "atende chamadas telefônicas externas à Cia. e as transfere ao setor solicitado, como também realiza ligações telefônicas solicitadas". Conclui que, "com base na Lei 7850/89 [...], neste período, a segurada enquadra-se em aposentadoria de caráter especial".

Cabe, por conseguinte, o enquadramento da atividade desenvolvida no período de 02.01.1968 a 27.05.1969, já que demonstrada a exposição da autora ao agente nocivo ruído, em níveis superiores aos admitidos pelos Decretos 53.831/64, código 1.1., e 83.080/79, código 1.1.5, contemporâneos aos fatos.

O interregno de 10.03.1987 a 28.04.1995 pode, ainda, ser enquadrado com base no item 2.4.5 do Decreto nº 53.831/64, por pertencer a autora à categoria profissional dos telefonistas.

Ressalte-se que o reconhecimento, como especial, do período iniciado em 10.03.1987, será até 28.04.1995, ante a ausência de formulário a ele relativo, atestando a efetiva exposição a agente nocivo - e não o mero enquadramento por categoria profissional, como no caso -, exigido para a caracterização, como insalubre, da atividade desenvolvida após a vigência da Lei nº 9.032/95.

Em resumo: reconhecimento das atividades especiais exercidas nos interregnos de 02.01.1968 a 27.05.1969 e 10.03.1987 a 28.04.1995.

Somando-se à atividade especial, ora reconhecida, o período comum laborado, de 01.09.1969 a 21.01.1971, 01.02.1971 a 06.03.1972, 03.08.1983 a 09.10.1983 e 29.04.1995 a 02.09.1999, e aquele em que a autora efetuou, na condição de contribuinte individual, o recolhimento das contribuições previdenciárias, de fevereiro de 1986 a janeiro de 1987, tem-se a comprovação do labor por apenas 18 anos, 09 meses e 10 dias até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98.

Possuindo menos de 25 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurador de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que, no período de 17.12.1998 a 02.09.1999, a autora trabalhou por 08 meses e 16 dias, não cumpriu o período adicional, que era de 08 anos, 08 meses e 16 dias, não obstante tenha preenchido o requisito da idade de 48 anos.

Na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.

Assim, é de ser reformada a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para reformar parcialmente a sentença, a fim de afastar o reconhecimento da atividade desenvolvida sem registro em carteira profissional, como cabeleireira/manicure, e restringir o reconhecimento das atividades especiais, com possibilidade de conversão, aos períodos de 02.01.1968 a 27.05.1969 e 10.03.1987 a 28.04.1995, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Fixo a sucumbência recíproca.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023623-45.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.023623-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DANIEL DA COSTA

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLÍMPIA SP

No. ORIG. : 01.00.00005-0 1 Vr OLÍMPIA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Daniel da Costa, em 23.01.2001, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade rural, desenvolvida nos períodos de 01.06.1972 a 17.03.1973 e 26.10.1974 a 04.06.1975, e das atividades especiais, com possibilidade de conversão, de 01.07.1974 a 24.10.1974, 05.06.1975 a 31.03.1978 e 01.04.1978 a 30.11.1982.

Citado (02.05.2001), o INSS contestou às fls. 285-298.

Sentença de parcial procedência. Reconhecido o período trabalhado pelo autor na condição de trabalhador rural e determinada a conversão do período trabalhado em atividade especial para comum. Benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional concedido desde a data do requerimento administrativo, com base na média das últimas 36 contribuições anteriores a 16.12.1998, não inferior a um salário mínimo mensal. Prestações em atraso corrigidas monetariamente de acordo com a Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, desde o vencimento de cada prestação, mês a mês, sem capitalização. Honorários advocatícios, fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou (fls. 317-324), pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, requer a incidência da correção monetária nos moldes da Lei nº 8.213/91 e posteriores alterações, a isenção de custas e a redução da verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do CPC em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor, nos períodos de 01.06.1972 a 17.03.1973 e 26.10.1974 a 04.06.1975.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas. Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 229-232).

Documentos indicando o exercício de labor rural por suposto colega de trabalho - ainda que com o competente registro em CTPS - somente fazem prova em favor das partes envolvidas na relação contratual por eles evidenciada, não tendo aptidão para comprovar a alegada atividade agrícola de pessoa estranha ao vínculo empregatício neles anotado. Em que pese a prova testemunhal confirme a atividade desempenhada pelo autor, é, por si só, insuficiente para atestar o reconhecimento do tempo de serviço durante todo o período apontado na inicial. De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

(...)

4. Recurso conhecido e improvido."

(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)

Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício de labor rural pelo autor, nos períodos de 01.06.1972 a 17.03.1973 e 26.10.1974 a 04.06.1975.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, **conforme dispuser a lei.**" (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de **trabalho permanente, não ocasional nem intermitente**, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n.º 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.

A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico". (STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento **de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.** Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A

modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

ATIVIDADE DE MOTORISTA

O Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4 e o Decreto n° 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2, classificam a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhões de carga como atividade especial, com campo de aplicação correspondente ao transporte urbano e rodoviário.

No entanto, para o enquadramento da atividade laboral como especial, não basta a simples menção de que o segurado conduzia o veículo, ou seja, exercia a função de motorista. Mister a comprovação, por meio de formulários SB 40/DSS 8030, laudo técnico, ou outros meios de prova, de que o exercício da atividade de motorista se deu em condições especiais, em conformidade com a legislação vigente à época.

Nesse diapasão, cumpre transcrever acórdão de relatoria da Desembargadora Federal Marisa Santos, o qual se enquadra perfeitamente ao caso em comento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE COMUM. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PARA COMUM. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. PRÉVIA POSTULAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(omissis)

VII - Até a edição da Lei n° 9.032, de 29.4.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, e Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto n° 357/91, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto n° 611/92, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n° 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

VIII - Hipótese em que o apelado apenas trouxe cópias de suas Carteiras de Trabalho para demonstração da natureza especial de atividade por ele exercida, em cujo documento apenas consta o serviço desempenhado em cada período de trabalho, sem a especificação do efetivo exercício de atividade penosa, insalubre ou perigosa.

IX - A simples menção à atividade de motorista na CTPS, sem qualquer indicação precisa das condições em que exercida a profissão, não dá azo ao reconhecimento da natureza especial da atividade, sendo necessário, ademais, a contar da Lei n° 9.032/95, a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos à saúde, através de SB-40 ou DSS-30, documentos também ausentes do feito.

X - Quanto às profissões de operador de máquinas leves e operador de máquina, também exercidas pelo apelado, a mesma necessidade da comprovação expressa das condições insalubres em que prestado o trabalho se faz presente, em vista de não estar previsto tanto no Decreto nº 53.831/64, quanto no Decreto nº 83.080/79, menção específica a tal atividade como sendo de natureza especial.

XI - A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, segundo a Súmula nº 198/TFR, entendimento compartilhado também pelo STJ; contudo, o apelado quedou-se inerte quanto à produção de tal prova, limitando-se a requerer a oitiva de testemunhas para comprovar o exercício da atividade comum entre julho de 1963 e abril de 1973.

XII - Os demais períodos de atividade comum foram devidamente demonstrados por meio das cópias da CTPS do apelado, remontando a 8 (oito) anos, 9 (nove) meses e 26 (vinte e seis) dias, que, somado àquele em relação ao qual negou-se a conversão - 13 (treze) anos, 5 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias -, perfaz o total de 22 (vinte e dois) anos, 3 (três) meses e 19 (dezenove) dias, insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, conforme o disposto no art. 52 da Lei nº 8.213/91.

XIII -Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido." (grifo nosso) (TRF 3ª Região; AC 394770; Relatora: MARISA SANTOS; 9ª Turma; DJU:18/09/2003, p. 389)

Também já se pronunciou a respeito do tema, o Desembargador Federal André Nekatschalow: "Ainda que no desempenho da profissão, é insuficiente a tarefa de conduzir veículo para o enquadramento da atividade como especial (motorista). A legislação prescreve como de natureza especial a ocupação relativa a transporte rodoviário e urbano, como motorista de ônibus e de caminhões de carga, em caráter permanente, condições que também devem ser satisfeitas".

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições dos trabalhos realizados nos seguintes períodos:

* de 01.07.1974 a 24.10.1974, laborados como motorista, na Usina Açucareira Guarani S/A. Conforme formulário (fl. 29), o trabalho do autor era "exercido com caminhão marca Mercedes Bens, modelo 2219 para transporte de cana de açúcar da área agrícola para área industrial, passando por rodovias estaduais, com capacidade de 25 toneladas/viagem", ficando exposto, de modo habitual e permanente, a "ruído proveniente do motor do caminhão, e outros agentes poluentes";

* de 05.06.1975 a 31.03.1978 e 01.04.1978 a 30.11.1982, laborados, respectivamente, como motorista e fiscal de pomar, na empresa Citrosuco Paulista S/A. Conforme formulário (fl. 28), no exercício da função de motorista, o autor "dirigia caminhão Mercedes Benz Truck (3 eixos), transportando matéria-prima dos pomares para a indústria", enquanto, no exercício da função de fiscal de pomar, "desenvolvia suas atividades nas rodovias e pomares de laranja da região (Matão, Catanduva, Bebedouro, Taquaritinga, etc.), sendo que o mesmo realizava transportes e fiscalização de pessoal envolvido no cultivo e colheita de laranja, para isto utilizava-se de um caminhão próprio para o transporte de trabalhadores rurais". Atesta que, no desempenho do labor, o postulante ficava exposto, de modo habitual e permanente, "aos agentes agressivos típicos de uma rodovia e estradas vicinais, como: ruído, poeira e calor".

Cabe, por conseguinte, o enquadramento dos períodos de 01.07.1974 a 24.10.1974 e 05.06.1975 a 31.03.1978, trabalhados como motorista, visto que os formulários atestam que o autor ficava exposto, de modo habitual e permanente, aos agentes nocivos decorrentes desta atividade. Ademais, há previsão expressa neste sentido nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, códigos 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA AOS ARTS. 2º, § 1º E 6º DA LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL. - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LEI 9.711/98 - DECRETO 3.048/99 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ - INCIDÊNCIA.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial.

- A Lei 9.711/98, bem como o Decreto 3.048/99, resguardam o direito adquirido dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado, sob a égide da legislação anterior, observados para fins de enquadramento, os Decretos então em vigor à época da prestação do serviço.

- No caso em exame, constata-se que além dos períodos incontestados compreendidos entre 01.8.1978 a 28.04.1995, o autor pleiteia o enquadramento dos períodos de 29.04.95 a 01.8.95; 01.02.96 a 25.03.97 e 20.01.98 a 28.03.2000, que trabalhou na mesma atividade, como motorista de cargas, considerada especial pelo código 2.4.2, do Anexo II, do Decreto 83.080/79.

(...)

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL -394531 Processo: 200101859657 UF: PR Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 18/03/2003 Documento: STJ000481453 Fonte DJ DATA:22/04/2003 PÁGINA:256 Relator(a) JORGE SCARTEZZINI)"

O interregno de 01.04.1978 a 30.11.1982 deve ser computado como tempo de serviço comum, visto que o formulário não atesta que o autor, nesse período, conduzia caminhão de carga, sendo impossível a equiparação, por analogia, do fiscal de pomar à categoria profissional dos motoristas.

Em resumo: reconhecimento das atividades especiais exercidas nos períodos de 01.07.1974 a 24.10.1974 e 05.06.1975 a 31.03.1978.

Somando-se à atividade especial, ora reconhecida, os demais períodos laborados, de 19.08.1968 a 31.05.1972, 14.05.1973 a 22.12.1973, 01.04.1978 a 30.11.1982, 01.12.1982 a 31.03.1997 e 09.06.1997 e 28.02.1998, e aqueles em que o postulante efetuou o recolhimento das contribuições previdenciárias, de abril a maio de 1997 e março a julho de 1998, tem-se a comprovação do labor por apenas 29 anos e 20 dias até a data do requerimento administrativo (13.07.1998), insuficientes para a concessão do benefício vindicado, não havendo que se falar em cômputo do tempo de serviço posterior, observados os limites do pedido.

Na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para reformar parcialmente a sentença, a fim de restringir o reconhecimento das atividades especiais, com possibilidade de conversão, aos períodos de 01.07.1974 a 24.10.1974 e 05.06.1975 a 31.03.1978, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Fixo a sucumbência recíproca.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028528-93.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.028528-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO OLIVEIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP

No. ORIG. : 02.00.00047-6 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho no campo, no período de 15/01/1964 a 30/06/1967, além da especialidade dos períodos de 02/06/1976 a 31/03/1979, 23/01/1980 a 19/03/1980, 17/08/1987 a 25/03/1993, 02/08/1993 a 15/02/1995, 01/07/1997 a 21/01/1998 e de 01/06/1998 a 15/12/1998, e a sua conversão, para somados ao tempo de labor comum, complementar o tempo de serviço necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 05/07/2002 (fls. 24, verso).

A sentença de fls. 274/277, proferida em 26/12/2002, julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço prestado pelo autor como segurado pelo regime especial, entre 02/06/1976 a 31/03/1979, 23/01/1980 a 19/03/1980, 17/08/1987 a 25/03/1993, 02/08/1993 a 15/02/1995, 01/07/1997 a 21/01/1998 e de 01/06/1998 a 15/12/1998, totalizando 30 (trinta) anos, 7 (sete) meses e 4 (quatro) dias de serviço e, por conseguinte, condenar o INSS a pagar o benefício pleiteado pelo requerente, aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da data do requerimento na via administrativa, obedecida a prescrição quinquenal, acrescidos os valores vencidos de juros e correção monetária, nos termos da lei. Arcará o INSS com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não comprovou a especialidade dos períodos requeridos, nos termos da legislação previdenciária. Requer a redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, verifica-se que o MM. Juiz *a quo* julgou procedente a demanda, no entanto, não analisou a questão relacionada ao labor no campo, sem registro em CTPS, de 15/01/1964 a 30/06/1967.

De se observar que o pleito refere-se ao reconhecimento da atividade campesina, além do enquadramento como especial dos períodos de 02/06/1976 a 31/03/1979, 23/01/1980 a 19/03/1980, 17/08/1987 a 25/03/1993, 02/08/1993 a 15/02/1995, 01/07/1997 a 21/01/1998 e de 01/06/1998 a 15/12/1998, para fins de concessão de benefício previdenciário.

Interessa que, nesta hipótese, a r. sentença não apreciou todos os pedidos que integram a petição inicial, caracterizando-se *citra petita*. Conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a sua anulação:

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO CITRA-PETITA. NULIDADE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE.

"A nulidade da sentença que deixa de apreciar pretensão material que integra o pedido formulado na inicial, decidindo citra-petita, pode ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem"

Recurso especial não conhecido.

(STJ, Órgão Julgador: Sexta Turma, Resp 243.294/SC, Processo: 199901185173, Relator Ministro Vicente Leal, Data da decisão: 29/03/2000, DJ 24.04.2000, Documento: STJ000351422) - grifei

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA-PETITA.

1.Sentença que deixa de examinar demais fundamentos da ação, concentrando-se exclusivamente em um deles

2.Decisão que se anula, ex officio, prejudicado o exame das apelações.

(TRF da 3ª Região, Órgão Julgador: Quinta Turma, AC - 198286/SP - Relator Juiz Erik Gramstrup Processo: 94030677384; Data da decisão: 13/06/2000 - Documento: TRF300067542 DJU DATA:03/12/2002 PÁGINA: 727).

Tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "citra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que estão presentes todos os elementos de prova e o feito em condições de imediato julgamento.

Cumprе esclarecer, que tendo em vista a nulidade da sentença, resta prejudicado o apelo.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, para somados aos demais lapsos de labor, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe com a inicial, a fls. 21/180:

- certidão de casamento, de 16/10/1965, indicando sua profissão de lavrador (fls. 28);

- certificado de dispensa de incorporação, de 06/10/1974, sem informação a respeito de sua profissão (fls. 29);

- documentos escolares de filhos, de dezembro de 1975, dezembro de 1976 e dezembro de 1971, e fevereiro de 1978, indicando a profissão de lavrador/tratorista do autor (fls. 125/130);

- certidões de nascimento de filhos, de 17/07/1966, 14/11/1967 e 03/04/1969, todas indicando sua qualificação de lavrador (fls. 133/135);

- certidão do Registro de Imóveis e matrícula referentes às propriedades denominadas Fazenda Aparecida, Fazenda São João e Fazenda Brejo Alegre (fls. 135/142 e 164/171).

Em depoimento pessoal, a fls. 150, informa que trabalha na lavoura há muito tempo, sendo que, no período de janeiro de 1964 a junho de 1967, laborou na Fazenda São João, sem registro em CTPS. Aduz que, a partir de 1967, foi trabalhar na Usina Campestre onde recebeu anotação em carteira de trabalho.

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 151/153, que declararam que o autor trabalhou no campo, entre 1960 e 1967. Do compulsar dos autos, verifica-se que as certidões de casamento e de nascimento de filhos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, o certificado de dispensa de incorporação, de 06/10/1974, (fls. 29) e os documentos escolares de filhos (fls. 125/130), referem-se a períodos estranhos ao pedido, pelo que deixo de analisá-los.

As certidões e matrículas de imóveis (fls. 135/142 e 164/171), figurando o supostos ex-empregadores como proprietários de área rural, também não têm o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tais provas apontam a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1965 a 30/06/1967.

O marco inicial foram delimitado, considerando-se o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino, qual seja, certidão de casamento, de 16/10/1965, indicando sua profissão de lavrador (fls. 28). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1965, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Passo ao exame dos períodos exercidos em condições especiais.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 02/06/1976 a 31/03/1979, 23/01/1980 a 19/03/1980, 17/08/1987 a 25/03/1993, 02/08/1993 a 15/02/1995, 01/07/1997 a 21/01/1998 e de 01/06/1998 a 15/12/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível reconhecer a especialidade da atividade nos interstícios de:

- 02/06/1976 a 31/03/1979, 01/07/1997 a 21/01/1998 e de 01/06/1998 a 15/12/1998 (conforme requerido - fls. 04) - agente agressivo: ruído de 93 db (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 32) e laudo técnico (fls. 32/35). A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Dessa forma, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que nos períodos de 23/02/1980 a 19/03/1980, 17/08/1987 a 25/03/1993 e de 02/08/1993 a 15/02/1995, em que o autor trabalhou para a empresa Atlântida Brasil Industrial Ltda, embora o formulário (fls. 31), aponte que ficou submetido a ruído, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais eis que, em se tratando de exposição ao agente ruído ambiental, haveria a necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NECESSÁRIA A APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO PARA RUÍDO E CALOR. NÃO INFIRMADA A AUSÊNCIA DO LAUDO TÉCNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. DECISÃO MANTIDA.

1. A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico.

2. O recorrente não infirmou o principal fundamento da decisão agravada, qual seja, a afirmação do acórdão de inexistência do necessário laudo técnico, situação que esbarra no óbice contido no enunciado nº 283 do STF.

3. Agravo regimental improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AgRg no RESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 941885; Processo: 2007/0082811-1; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 19/06/2008; Fonte: DJ, Data: 04/08/2008, Relator: Ministro JORGE MUSSI)

Além do que, o formulário (fls. 31), emitido pela Atlântica Brasil Industrial Ltda descreve as seguintes funções exercidas pelo autor: "caleiro": pegar couros molhados com auxílio de alicate e colocar sobre a mesa; tratamento de água: limpar parte externa, capinar e recolher lixo; manutenção: limpar peças, desmontar tambor de madeira, abastecer a caldeira com lenha e realizar serviços de servente de pedreiro; mão de obra indireta (limpeza): recolher lixo da fábrica e do pátio, varrer o pátio e roçar a grama com o trator.

Assim, não restou caracterizada a exposição a agentes nocivos de modo habitual e permanente, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária.

Ademais, a profissão do requerente, como ajudante de serviços diversos, não está entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Assentados estes aspectos, resta examinar se o autor fazia jus ao benefício pleiteado.

Neste caso, foram refeitos os cálculos, tendo como certo que, somando-se o labor campesino reconhecido, os períodos com registro em CTPS e a atividade especial convertida, até 15/12/1998, totalizou apenas 26 anos, 10 meses e 18 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Ressalte-se que, não é possível a aplicação das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda nº 20/1998, pois embora preenchido o requisito etário, o autor deveria cumprir 31 anos, 02 meses e 29 dias, de acordo com a tabela em anexo, e computando-se o labor campesino e os vínculos empregatícios em CTPS até 15/07/1999, data delimitada na inicial, completou apenas 27 anos, 02 meses e 10 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Por oportuno, esclareça-se que, em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social vem a notícia de que o autor é beneficiário de aposentadoria por invalidez, desde 12/09/2006, concedida administrativamente.

Pelas razões expostas, de ofício, anulo a sentença e, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC combinado com o artigo 515, §3º, do CPC julgo parcialmente procedente o pedido para reconhecer a atividade campesina de 01/01/1965 a 30/06/1967, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e a especialidade do labor de 02/06/1976 a 31/03/1979, 01/07/1997 a 21/01/1998 e de 01/06/1998 a 15/12/1998. Fixada a sucumbência recíproca. Prejudicado o recurso do INSS.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007587-40.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.007587-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALOIZIO DE PAIVA SERENINI
ADVOGADO : RENATO MARINHO DE PAIVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições especiais de 04/07/1967 a 20/02/1976, 21/01/1977 a 25/01/1985 e de 01/07/1986 a 31/07/1992 e a sua conversão, para somados ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 07/07/2004 (fls. 48, verso).

A sentença de fls. 99/107, proferida em 04/10/2005, julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 04/07/1967 a 20/02/1976, 21/01/1977 a 25/01/1985 e de 01/07/1986 a 31/07/1992, condenando o INSS a rever o benefício para o coeficiente de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, respeitada a prescrição quinquenal. Correção monetária pelos índices do Provimento nº 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª. Região. Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação até 11/01/2003, quando o débito sofrerá a incidência da taxa Selic. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, a serem apuradas em liquidação. Custas *ex lege*.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, que não é possível o enquadramento pretendido, tendo em vista a necessidade de laudo técnico para a comprovação da exposição ao agente agressivo ruído. Argumenta que a atividade de eletricitista para o reconhecimento como especial deve o labor estar em contato com tensão elétrica de, no mínimo, de 250 volts. Pede, caso mantida a condenação, a alteração do termo inicial da revisão do benefício; a incidência dos juros de mora no percentual de 12% (doze por cento) ao ano, afastada a taxa Selic e a redução da verba honorária.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos de trabalho, especificados na inicial, prestados em condições agressivas e a sua conversão, para somados ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

O tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 04/07/1967 a 20/02/1976, 21/01/1977 a 25/01/1985 e de 01/07/1986 a 31/07/1992, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/07/1986 a 31/07/1992 - eletricitista enrolador - Atividade que exercia: "O segurado exercia a função de eletricitista enrolador, testando equipamentos elétricos energizados, trazidos para reparo e manutenção, acima de 250 volts." - formulário (fls. 38).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação os seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. LEI 9.528/97. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. FORMULÁRIO. PREENCHIMENTO. EXPOSIÇÃO ATÉ 28/05/1998. COMPROVAÇÃO.

I - O e. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento segundo o qual o tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido o labor, que se incorpora ao acervo jurídico do segurado. O direito adquirido, portanto, não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.

II - A necessidade de comprovação do exercício de atividade insalubre por meio de laudo pericial elaborado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho foi exigência criada a partir do advento da Lei 9.528, de 10/12/97, que alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91.

III - Para além do laudo pericial, no entanto, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos também exige o preenchimento de formulário emitido pela empresa ou seu preposto, fulcrado no referido laudo técnico das condições ambientais do trabalho. Precedentes.

IV - In casu, seguindo-se as linhas do entendimento consolidado neste c. Tribunal Superior, bem como os elementos colacionados no v. acórdão a quo, restou devidamente certificado o trabalho do segurado em condições especiais até 28/5/1998. Agravo regimental desprovido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGRESP 200900953320 - AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1140885 - Quinta Turma - DJE DATA: 24/05/2010 - rel. Ministro Felix Fischer)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.

2. Em se tratando do agente periculoso eletricidade, é ínsito o risco potencial de acidente, de forma que não é exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.

3. (...)

5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).

(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª. Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira)

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da

exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Quanto aos períodos de 04/07/1967 a 20/02/1976, 21/01/1977 a 25/01/1985, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais, eis que embora os formulários DSS-8030 de fls. 39/40 indiquem a presença de pressão sonora de 91 db(A), em se tratando de exposição ao agente ruído ambiental, haveria a necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente.

Além do que, a atividade profissional do requerente, como eletricitista enrolador, não está entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Assentado esse aspecto, resta examinar o percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 10/08/1992, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Neste caso, refeitos os cálculos, com a respectiva conversão, somado aos períodos de trabalho comum incontroversos, de fls. 22, tendo como certo que, até 30/07/1992, data de encerramento da contagem, constante no documento de cálculo feito pelo ente previdenciário, o autor totalizou 32 anos, 05 meses e 12 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial, sendo devida a aplicação do percentual de 82% (oitenta e dois por cento) sobre o salário-de-benefício.

Esclareça-se que a renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da citação, em 07/07/2004, tendo em vista que o requerente, no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS por ocasião do pleito administrativo.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para fixar o termo inicial da renda mensal revisada na data da citação em 07/07/2004 e a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos, 05 meses e 12 dias, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 07/07/2004 (data da citação), considerado o tempo de labor especial no período de 01/07/1986 a 31/07/1992. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004141-16.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004141-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

PARTE AUTORA : JOAO APARECIDO SANITAR

ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições especiais no período de 12/07/1976 a 31/08/1990 e sua conversão, para somado aos demais interstícios inconvertíveis, complementar o tempo necessário a sua aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 20/08/2003 (fls. 45).

A fls. 94/96 o magistrado deferiu a tutela antecipada, determinando ao INSS que conceda a aposentadoria, enquadrando-se como especial o interstício de 12/07/1976 a 31/08/1990.

O ente previdenciário em cumprimento a decisão judicial implantou o benefício (fls. 251/253).

A sentença de fls. 268/276, proferida em 31/08/2005, julgou procedente o pedido, para reconhecer como especial o interstício de 12/07/1976 a 31/08/1990 e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal. Correção monetária, na forma da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª. Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23/10/2001, editada com base no Provimento nº 26/2001 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª. Região.

Juros de mora no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação e após 10/01/2003 a taxa será de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, considerada as prestações vencidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Custas *ex lege*. Concedeu a antecipação da tutela para determinar a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somado aos demais períodos trabalho incontestes, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Esse tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Levando em conta a já referida redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, tal possibilidade atinge o trabalho em condições de risco, exercido em qualquer época.

Na espécie, questiona-se o período de 12/07/1976 a 31/08/1990, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 12/07/1976 a 31/08/1990 - guarda fios/instalador e reparador de linhas e aparelhos/guarda rede - Nome da Empresa: Telecomunicações de São Paulo - Telesp - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulários (fls. 20/23).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação os seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. LEI 9.528/97. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. FORMULÁRIO. PREENCHIMENTO. EXPOSIÇÃO ATÉ 28/05/1998. COMPROVAÇÃO.

I - O e. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento segundo o qual o tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido o labor, que se incorpora ao acervo jurídico do segurado. O direito adquirido, portanto, não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.

II - A necessidade de comprovação do exercício de atividade insalubre por meio de laudo pericial elaborado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho foi exigência criada a partir do advento da Lei 9.528, de 10/12/97, que alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91.

III - Para além do laudo pericial, no entanto, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos também exige o preenchimento de formulário emitido pela empresa ou seu preposto, fulcrado no referido laudo técnico das condições ambientais do trabalho. Precedentes.

IV - In casu, seguindo-se as linhas do entendimento consolidado neste c. Tribunal Superior, bem como os elementos colacionados no v. acórdão a quo, restou devidamente certificado o trabalho do segurado em condições especiais até 28/5/1998. Agravo regimental desprovido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGRESP 200900953320 - AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1140885 - Quinta Turma - DJE DATA: 24/05/2010 - rel. Ministro Felix Fischer)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.

2. Em se tratando do agente perigoso eletricidade, é insito o risco potencial de acidente, de forma que não é exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.

3. (...)

5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).

(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª. Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme nesse sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram feitos os cálculos, com a devida conversão, somando os lapsos temporais incontroversos de fls. 87, tendo como certo que, até 07/03/2003, data em que o autor delimita a contagem (fls. 12), o requerente totalizou 35 anos, 05 meses e 17 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 04/06/2003, não havendo parcelas prescritas, tendo em vista que a demanda foi ajuizada em 15/07/2003.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 41), não há despesas para o réu.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais, o *decisum*. Mantenho a antecipação da tutela, cumprida em 05/02/2004 (fls. 253), com a implantação do benefício. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 05 meses e 17 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 04/06/2003 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004761-28.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004761-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO NUNES COELHO
ADVOGADO : ARNOLD WITTAKER e outro

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições especiais de 29/07/1976 a 28/04/1995 e a sua conversão, para somados ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício. Pede, ainda, a aplicação do IGPD de acordo com a Lei nº 9.711/98 para a manutenção do valor real do benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 05/08/2003 (fls. 36).

A sentença de fls. 247/256, proferida em 25/10/2005, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade no período de 29/07/1976 a 28/04/1995, condenando o INSS a rever o benefício para o coeficiente de 100% (cem por cento), a partir da propositura da ação. Correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula nº 08 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª. Região. Juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devidamente liquidado, até a data da publicação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, que o interstício de 29/07/1976 a 28/04/1995 não pode ser considerado especial, tendo em vista que o laudo técnico apresentado não contém elementos de comprovação da exposição permanente ao agente agressivo. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos de trabalho, especificados na inicial, prestados em condições agressivas e a sua conversão, para somados ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria. Pede, ainda, a aplicação do IGPD de acordo com a Lei nº 9.711/98 para a manutenção do valor real do benefício.

No que diz respeito à revisão dos reajustes pleiteada, a questão é saber se, a título de preservar o valor real dos benefícios, aplicar-se-á na renda em manutenção do benefício a variação do INPC ou os índices do Provimento nº 24/97, da CGJF, independente de determinação legal escolhendo índice diverso.

Na verdade, pretende o autor que o Judiciário, em substituição ao Legislativo, determine a forma de atualização dos benefícios previdenciários.

Todavia, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados.

Os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, a fim de preservar seu valor real:

"Previdência Social.

O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é

manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido."

(STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART.4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART.201, §4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Méd. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, §4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF - RE 376846 Processo: 200272070007904/ SC - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Rel. Min. CARLOS VELLOSO / Data da decisão: 24/09/2003 - DJ DATA: 02.04.2004 - PÁGINA: 00013 EMENT VOL - 02146-05 PP - 01012)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO FAZ DE FEVEREIRO/94 AO MÊS DE MAIO/94. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Não há direito adquirido à aplicação do índice FAZ de fevereiro de 1994 em maio de 1994, face sua revogação pela Lei nº 8.880/94.

2. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até o mês de junho de 2000, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo Poder Executivo, por meio de Medidas Provisórias, que foram convertidas em lei.

3. Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

4. Agravo interno não provido.

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 506492 - Processo: 200300387920/RS - SEXTA TURMA - RELATOR: HÉLIO QUAGLIA BARBOSA - DJ DATA:16/08/2004 PÁGINA: 294)

Ressalte-se que não se tem notícia de qualquer irregularidade constatada nos cálculos efetuados pelos Institutos de Estatísticas Oficiais para obtenção desses indexadores.

Em suma, não é possível ao Judiciário determinar a aplicação de índice de *lege ferenda* para correção de benefícios previdenciários, quando o efetivo cumprimento das normas da legislação previdenciária pode conter a solução que se busca.

Por outro lado, o tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 29/07/1976 a 28/04/1995, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 29/07/1976 a 28/04/1995 - trabalhador de linha/guarda fios/instalador e reparador de linhas e aparelhos - Nome da Empresa: Telesp - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulários (fls. 30/32).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação os seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. LEI 9.528/97. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. FORMULÁRIO. PREENCHIMENTO. EXPOSIÇÃO ATÉ 28/05/1998. COMPROVAÇÃO.

I - O e. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento segundo o qual o tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido o labor, que se incorpora ao acervo jurídico do segurado. O direito adquirido, portanto, não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.

II - A necessidade de comprovação do exercício de atividade insalubre por meio de laudo pericial elaborado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho foi exigência criada a partir do advento da Lei 9.528, de 10/12/97, que alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91.

III - Para além do laudo pericial, no entanto, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos também exige o preenchimento de formulário emitido pela empresa ou seu preposto, fulcrado no referido laudo técnico das condições ambientais do trabalho. Precedentes.

IV - In casu, seguindo-se as linhas do entendimento consolidado neste c. Tribunal Superior, bem como os elementos colacionados no v. acórdão a quo, restou devidamente certificado o trabalho do segurado em condições especiais até 28/5/1998. Agravo regimental desprovido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGRESP 200900953320 - AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1140885 - Quinta Turma - DJE DATA: 24/05/2010 - rel. Ministro Felix Fischer)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.

2. Em se tratando do agente periculoso eletricidade, é ínsito o risco potencial de acidente, de forma que não é exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.

3. (...)

5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).

(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª. Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira)

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentado esse aspecto, resta examinar o percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 25/01/1999, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Neste caso, refeitos os cálculos, com a respectiva conversão, somado aos períodos de trabalho comum incontrovertidos, de fls. 129/130, tendo como certo que, até 30/04/1998, data de encerramento da contagem, constante no documento de cálculo feito pelo ente previdenciário, o autor totalizou *38 anos, 04 meses e 25 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial, sendo devida a aplicação do percentual de 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício.

Esclareça-se que a renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da citação, em 05/08/2003, tendo em vista que o requerente, no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS por ocasião do pleito administrativo.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para fixar o termo inicial da renda mensal revisada na data da citação em 05/08/2003 e a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais o *decisum*. O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 38 anos, 04 meses e 25 dias, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 05/08/2003 (data da citação), considerado o tempo de labor especial no período de 29/07/1976 a 28/04/1995. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003393-47.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.003393-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : REINALDO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO BRUNO DE MELLO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033934720044036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença, no período de 28.04.2003 a 08.12.2003.

A Autarquia foi citada em 05.07.2005 (fls. 117).

A r. sentença, de fls. 235/237 (proferida em 07.07.2010), julgou improcedente o pedido, considerando que o autor não comprovou a incapacidade laborativa total e temporária.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que o laudo judicial é vago, impreciso e contraditório.

Pleiteia a decretação de nulidade do laudo médico produzido e a realização de nova perícia médica.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O auxílio-doença é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/27, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 40 (quarenta) anos de idade (nascimento em 05.01.1971) (fls. 08);
- sentença e laudo pericial produzidos no JEF (fls. 09/10 e 16/20);
- indeferimentos administrativos de auxílio-doença (fls. 11/12);
- carta de concessão de auxílio-doença, a partir de 08.12.2003 (fls. 13);
- sentença de homologação de acordo trabalhista (fls. 15);
- atestados médicos (fls. 22/27).

A fls. 40/107, o autor junta cópias de processos administrativos em seu nome.

Submeteu-se o requerente a duas perícias médicas judiciais (fls. 161/163 - 21.07.2008; e 202/205 - 25.09.2009, complementada a fls. 225/226).

O primeiro perito, após anamnese, análise de exames subsidiários e exame clínico, conclui que, do ponto de vista exclusivamente ortopédico, não existe incapacidade laborativa do autor.

A segunda experta, psiquiatra, informa que os sintomas referidos pelo requerente são bastante inespecíficos e não configuram quadro de doença mental. Conclui pela aptidão para o trabalho.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, os peritos foram claros, ao afirmarem que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade dos profissionais indicados pelo Juízo *a quo*, que atestaram, após detalhada perícia médica, a capacidade do requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para determinação de nova perícia.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Ressalte-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade dos profissionais indicados para este mister.

Afasto, portanto, a alegação de nulidade de laudo.

Assim, neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, no período pleiteado, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013750-50.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013750-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ODAIR DE ARAUJO

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS

: RICARDO LUIS RAMOS DA SILVA

: ROGERIO MOREIRA DA SILVA

: ALITT HILDA FRANSLEY BASSO PRADO

: JUÇARA APARECIDA ROSOLEN DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00207-7 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 2005.03.99.013750-4, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para restringir a especialidade da atividade aos lapsos de 01/09/1974 a 30/06/1984, 02/07/1984 a 31/10/1986, 01/11/1986 a 30/03/1988 e de 01/04/1988 a 05/03/1997, determinar a incidência da prescrição quinquenal, estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação,

até a sentença e isentar o ente previdenciário no pagamento das custas, cabendo as despesas em reembolso. Nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor."

Sustenta, em síntese, a existência de contradição no julgado, uma vez que a decisão que indeferiu definitivamente o pedido na via administrativa data de 18/01/2001 e o processo foi ajuizado em 21/07/2003, não havendo que se falar em prescrição quinquenal.

Requer seja suprida a falha apontada, ressaltando a finalidade de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, merecem prosperar os embargos.

Do procedimento administrativo em apenso verifica-se que, embora a aposentadoria por tempo de serviço tenha sido requerida em 19/06/1998, o esgotamento da via administrativa ocorreu apenas em 10/04/2001, conforme comunicado emitido pelo ente previdenciário (fls. 38). A ação judicial, por sua vez, foi proposta em 21/07/2003.

Dessa forma, o termo inicial do benefício deve ser mantido em 19/06/1998, afastando-se a incidência da prescrição quinquenal, tendo em vista que houve recurso administrativo e, apenas em 10/04/2001, o autor foi informado do indeferimento definitivo do pleito.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para suprir a contradição apontada, excluindo a incidência da prescrição quinquenal da fundamentação da decisão de fls. 125/130, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelos razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para restringir a especialidade da atividade aos lapsos de 01/09/1974 a 30/06/1984, 02/07/1984 a 31/10/1986, 01/11/1986 a 30/03/1988 e de 01/04/1988 a 05/03/1997, estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença e isentar o ente previdenciário no pagamento das custas, cabendo as despesas em reembolso. Nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos, 09 meses e 18 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 19/06/1998 (data do requerimento administrativo)". P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001873-79.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.001873-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS BALISTA

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

No. ORIG. : 03.00.00180-5 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, de 1965 a janeiro de 1975, para somado ao período em que foi alistado no Curso de Formação de Soldados e aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A sentença de fls. 127/132, proferida em 02/08/2005, julgou parcialmente procedente o pedido para declarar reconhecido o tempo de serviço prestado pelo autor no campo, no período de 22/10/1967 a 16/01/1975 (07 anos, 02 meses e 24 dias), constituindo-se o período em tempo de serviço efetivamente prestado pelo requerente, para fins previdenciários. Julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, considerando que, na data da propositura da ação contava com apenas 48 anos de idade, não alcançando a idade mínima para receber o benefício pleiteado, qual seja, 53 anos, sendo, pois, carecedor da ação. Isento de custas e honorários.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para reconhecimento do trabalho exercido no campo. Alega, ainda, não ser possível o reconhecimento do labor campesino anteriormente à época em que completou 16 (dezesseis) anos de idade.

Regulamente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, não cabe análise quanto ao pedido de aposentadoria, tendo em vista a ausência de apelo da parte autora neste sentido, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

No mérito, o pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período de 1965 a janeiro de 1975, funda-se nos documentos em nome do pai do requerente (fls. 09/21); nos registros e requerimentos escolares do próprio autor, sendo, em alguns, consignado que estudou no período noturno, sem qualquer indicação sobre sua profissão (fls. 22/29) e na certidão de nascimento do requerente (fls. 30).

As testemunhas, ouvidas às fls. 124/126, declararam que o autor trabalhou no sítio de propriedade de seu pai até completar cerca de 20 (vinte) anos de idade.

Destaco que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.

Verifico, desde logo, que a documentação que o autor trouxe aos autos se revela incapaz de demonstrar o efetivo exercício do labor rural, no período pleiteado, tendo em vista que não juntou qualquer documento em seu nome que fizesse menção à sua profissão de lavrador, sustentando-se, assim, as alegações de trabalho na zona rural, apenas na prova testemunhal.

Segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Ora, tratando-se o autor de indivíduo do sexo masculino, que trabalhou no campo até aos 20 anos de idade, como declara, não se concebe que não tenha trazido aos autos documentos (título de eleitor, certidão de alistamento militar ou a certidão de casamento), atestando a sua qualificação de lavrador.

Dessa forma, não havendo nos autos documentação apta a demonstrar o desempenho do labor rural, em regime de economia familiar, impõe-se a rejeição do pedido.

Logo, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004361-07.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.004361-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DANIEL FRANCA DE MACEDO

ADVOGADO : PAULO CESAR CAVALARO

No. ORIG. : 04.00.00017-7 2 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 1964 a 1970, para somado aos vínculos empregatícios incontroversos, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 82/87, proferida em 20/05/2005, após acolher embargos de declaração, julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço prestado pelo autor em atividade rural, no período de 1964 a 1970, bem como para condenar o INSS a conceder ao requerente, aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do ajuizamento da ação (10/03/2004), segundo os critérios do art. 53, II, da Lei 8.213/91, calculada na forma das seções III e IV, da mesma lei, corrigidos mês a mês, comprovada a regularidade dos reajustes dos aludidos salários, preservando-se seus valores reais, trazendo os valores das prestações em atraso em uma única vez, com base no valor do benefício vigente à época do efetivo pagamento, acrescidos de juros moratórios contados da citação, bem como a expedir carnê quanto às vincendas. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a data da implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, a impossibilidade de cômputo do período de labor rural, em regime de economia familiar, anterior ao advento da Lei 8.213/91. Requer a redução da honorária. Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios incontroversos, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 17/21:

- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cacimba de Dentro (PR), informando que o requerente trabalhou de 1964 a 1970, no sítio denominado "Lagoa Salgada", de propriedade de seu pai, sem homologação do órgão competente (fls. 18);

- certidão emitida pelo cartório da Comarca de Araruna - Paraíba, indicando que o genitor do autor adquiriu a propriedade denominada "Lagoa Salgada", em 04/06/1952 (fls. 19);

- declaração firmada pelo Sr. Ademir Bonifácio Araújo, de 10/04/2002, afirmando que o requerente exerceu atividade rural no sítio Lagoa Salgada, de 1964 a 1970 (fls. 20) e

- certificado de dispensa de incorporação, de 08/04/1971, constando sua qualificação de lavrador (fls. 21).

Em depoimento pessoal, a fls. 78, afirma que trabalhou durante a adolescência na lavoura, no sítio de seus pais, de 1964 a 1970. Afirma que, no final de 1970 deixou a Paraíba e passou a residir na cidade de Tietê, onde iniciou seu trabalho com registro em carteira.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 79/80), que declararam que o autor trabalhou no campo, no sítio de propriedade da família, até completar 18 (dezoito) ou 19 (dezenove) anos.

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cacimba de Dentro - Paraíba (fls. 18), não foi homologada pelo órgão competente, não constituindo prova material do exercício de atividade rural.

A certidão relativa a imóvel rural adquirido por seu genitor (fls. 19), apenas demonstra a ligação de seu pai à terra, não sendo hábil a comprovar o labor rural do requerente.

Saliente-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoa próxima (fls. 20), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada prova material do labor campesino.

Por fim, o certificado de dispensa de incorporação emitido em 08/04/1971 (fls. 21), refere-se a período estranho ao pedido, pelo que deixo de analisá-lo.

Assim, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho do autor na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º -A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005236-74.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.005236-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONÇA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DENICE BUENO DA SILVA

ADVOGADO : ELISETE MENDONÇA CRIVELINI

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora em atividade rural, no período especificado na inicial, de 06/12/1962 a 12/03/1989, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 74/78, proferida em 20/09/2005, julgou procedente o pedido para reconhecer que a autora trabalhou em atividade rural, no período compreendido entre 06 de dezembro de 1962 a 30 de setembro de 1979, sem registro em carteira e condenar o INSS a conceder-lhe aposentadoria integral por tempo de serviço, mais abono anual, a partir da citação, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora, contados da data em que seriam devidas, eis que preenche o lapso temporal exigido pela legislação, sendo o valor do benefício calculado de acordo com a lei. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação ficando isento do pagamento de custas por se tratar de Autarquia Federal.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer a redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 06/25:

- certidão de casamento atestando que foi encontrado, em 22/05/1998, o assento de matrimônio da autora, indicando a profissão de lavrador do marido (Sr. Brasilino Martins Cerqueira), constando, no verso, a separação consensual do casal por sentença prolatada em 21/02/1995 (fls. 09);
- fotografia, sem data (fls. 11);
- certidão de nascimento de filho, de 19/06/1968, sem indicação da profissão da requerente e de seu marido (fls. 12);
- certidão de óbito do cônjuge, de 25/05/1998, informando sua profissão de vigia, constando que era separado judicialmente da autora, tendo sido casado aos 30/12/1967 em Coroados (fls. 13);
- certidão de nascimento de filho, de 29/05/1972, informando a profissão de lavrador do marido (fls. 14);
- reclamação trabalhista ajuizada pelo cônjuge, em 26/07/1973, informando que foi admitido em 01/09/1962, na fazenda Spalência, e transferido, em janeiro de 1964, para a Fazenda Sta. Inês, requerendo horas extras e demais verbas salariais, constando, ainda, acordo firmado com o empregador, em 30/10/1973, através de proposta de conciliação homologada pela Justiça Obreira (fls. 20/23) e
- certidão emitida pelo Fundo de Assistência e Previdência do Servidor Municipal, atestando que foi concedida à autora, pensão pela morte do Sr. Brasilino Martins Cerqueira, na qualidade de companheira (fls. 24).

O INSS juntou, a fls. 46, extrato do sistema Dataprev indicando que a autora exerceu funções urbanas, de 01/10/1979 a 08/02/1983, de 13/03/1989 a 18/10/1993 e de 17/11/1999 a 16/12/1999.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 66/67. O primeiro depoente relata que a autora trabalhou a partir dos 11 (onze) anos de idade para o Sr. Valter Beneducci, não sabendo informar quando saiu da fazenda e veio para a cidade. O segundo depoente declara que a requerente laborou na fazenda pertencente ao Sr. Beneducci. Aduz, o depoente, que saiu da fazenda em 1970 e que a requerente permaneceu na propriedade.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de nascimento de filho, além de demonstrar a qualificação profissional da autora como lavradora, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, a certidão de casamento, emitida em 22/05/1998, refere-se a período estranho ao pedido, pelo que deixo de analisá-la (fls. 09);

A fotografia sem data (fls. 11), a certidão de nascimento de filho, sem indicação da qualificação profissional da autora e de seu marido (fls. 12) e a certidão de óbito do cônjuge, informando sua profissão de vigia (fls. 13), não trazem qualquer elemento apto a comprovar que a requerente laborou no campo.

Quanto à reclamação trabalhista do cônjuge (fls. 20/23), a relação de emprego não restou comprovada, nestes autos, por início de prova material.

Neste sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. FILHO MENOR. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E DE NASCIMENTO. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO NÃO COMPROVADA.

- Sendo as autoras cônjuge e filhas menores do de cujus, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS).

- Qualidade de segurado não comprovada ante a inexistência de prova material e fragilidade da prova testemunhal.

- Diante da contradição entre os registros de atos civis em assento público, documentos de valor probatório similar, deve prevalecer a certidão de óbito, prova contemporânea à data do falecimento do de cujus, pois a lei previdenciária (artigo 74) é expressa ao mencionar que a qualidade de segurado da Previdência Social deve ser observada por ocasião do óbito.

- A sentença prolatada na Justiça do Trabalho não produz efeitos em relação ao INSS, em razão deste órgão autárquico não ter atuado como parte naquela disputa processual, vinculando somente aqueles que participaram da lide, onde, ademais, sequer restou discutida questão pertinente ao vínculo empregatício entre o finado e suposto empregador, condenado à revelia, seguindo-se acordo sobre FGTS relativo a determinado período.

- Conjunto probatório insuficiente para o decreto de procedência do pedido.

- Apelação das autoras a que se nega provimento.

(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 804091 - Processo: 199960020009945 - UF: MS - Órgão Julgador: Oitava Turma - Data da decisão: 20/10/2008 - DJF3 data: 27/01/2009, pág.: 685 - rel. Juíza Therezinha Cazerta)

Por fim, a certidão emitida pelo Fundo de Assistência e Previdência do Servidor Municipal, indicando a autora como beneficiária da pensão por morte do marido/companheiro (fls.24), não pode ser considerada prova material do exercício de trabalho rural, tendo em vista que comprova, tão somente, a condição de trabalhador urbano do cônjuge.

Em suma, é possível reconhecer que a requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1972 a 31/12/1972.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento que comprova sua condição de agricultora, qual seja, a certidão de nascimento de filho, de 29/05/1972 (fls. 14), indicando a profissão de lavrador do marido (fls. 14). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço e, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1972 a 31/12/1972, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010431-40.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.010431-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ELIZBETE SANCHES PASCOALIN
ADVOGADO : ELIS REGINA TRINDADE VIODRES SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00069-6 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora no campo, de 08/07/1959 a 31/05/1995, para somado aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, complementar o tempo necessário a sua aposentadoria.

A sentença de fls.108/111, proferida em 05/08/2005, julgou improcedente o pedido por considerar que a autora não demonstrou sua condição de segurada especial.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que exerceu atividade rural em regime de economia familiar, contando, apenas, com a ajuda eventual de "volantes". Pugna pela concessão do benefício.

Regulamente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial no campo, para somado aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade rurícola, a autora trouxe com a inicial, a fls. 12/26:

- certidão de casamento, de 21/09/1946, indicando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 12);
- certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Nova Granada, indicando que os pais da requerente receberam por doação uma área rural de 33 alqueires de terra, conforme Escritura Pública de Doação-Partilha, de 13/01/1962 (fls. 13);
- registro relativo a doação com usufruto vitalício pela qual a autora, qualificada como "senhora do lar", recebeu de seus pais, um imóvel denominado sítio São Jorge, em 16/05/1984; constando, ainda, que a requerente, nos termos da Escritura Pública de Venda e Compra de Nova propriedade, datada de 07/04/1992, vendeu a seus genitores, parte do sítio São Jorge, com área equivalente a 8 alqueires (fls. 14/15);
- certidão de nascimento da autora (fls. 16);
- certificado indicando que a requerente concluiu os estudos primários, em 14/12/1960, na Escola Rural do Bairro Onda Branca (fls. 17);
- título de eleitor, de 16/09/1971, constando sua qualificação de "doméstica" (fls. 18);
- certificados de participação em cursos rápidos de relações humanas e artesanato para jovens rurais, de 22/10/1976 e 25/08/1977 (fls. 19/20);
- fotografia relativa a curso de capacitação de diretores de clubes agrícolas juvenis de Campinas, de 1971 (fls. 11);
- fotografias sem data (fls. 12/14);
- requerimento pleiteando a transferência da E.E.P.S.G. "Francisco Marques Pinto", situada em Nova Granada, para a FARFE- Faculdade Riopretense de Filosofia, Ciências e Letras, de 27/12/1979 (fls. 25) e
- requerimento para matrícula em curso técnico de contabilidade, de 21/01/1981, endereçado ao diretor do Colégio Comercial de Nova Granada (fls. 26).

A Autarquia juntou, a fls. 76/84, extratos do sistema Dataprev indicando que a requerente possui dois cadastros, sendo, o primeiro, de 01/04/1990, como empresária e, o segundo, a partir de 12/06/1995, como cabeleireira.

Em depoimento pessoal, a fls. 103, afirma que cresceu na propriedade rural da família, que era de seu avô e, posteriormente, foi doada para seu pai. Aduz que, em meados de 1980, recebeu por doação de seu genitor, um lote de aproximadamente 11 alqueires, na propriedade mencionada. Afirma que o sítio era pequeno e que seu pai foi adquirindo mais terras com o passar do tempo, ficando com cerca de 80 alqueires, onde havia café, arroz e gado, não sabendo precisar qual área cultivada ou quantos pés de café comporta cada alqueire. Aduz que sua família cuidava da propriedade, sendo que, quando havia muito serviço, seu pai contava com a ajuda de meeiros, mais na época da colheita. Afirma que ajudou a cuidar da propriedade até 1995, mas que se mudou para a cidade em meados de 1985, há cerca de 20 (vinte) anos, sendo que continuou tomando conta das terras, para onde se dirigia quase todos os dias. Afirma que tinha gado de leite em parceria com seu irmão, mas não sabe quantas cabeças de gado possuía. Aduz que, até 1990, vivia da renda da propriedade e que, em 1995, montou um salão de cabeleireiro. Assevera que, quando seu pai fez a doação a seus filhos, ele já havia conseguido comprar 80 alqueires de terras, sendo que, doou uma parte e ficou com o restante. Afirma que os meeiros não moravam na propriedade.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 104/106). O primeiro depoente informa que a autora trabalhou no sítio com seus familiares. Aduz que não havia empregados, sendo que o café era "tocado" por meação com o Sr. José Garcia. Afirma que a requerente continuou tomando conta do sítio mesmo depois de ter se mudado para a cidade. O segundo depoente afirma que a autora se mudou para a cidade em 1980, sendo que, continuou a trabalhar no sítio. Informa que a autora tinha cerca de 11 alqueires e que vendeu sua última parte há cerca de 3 (três) anos. Afirma que a requerente cuidou do sítio até vendê-lo e que quando precisava de ajuda, contava com "peão". O último depoente afirma que trabalhou com o pai da requerente, em sistema de meação, durante 15 (quinze) anos, até meados de 1979, cuidando de um alqueire e meio de café e um ou dois alqueires de arroz. Afirma que não morava na propriedade e que, no final da colheita, a renda era repartida com o genitor da autora. Assevera que, quando havia muito serviço, pai da requerente contratava "peão" para ajudar, por dia, sendo que, não havia outros meeiros.

In casu, as certidões de casamento do genitor (fls. 12) e de nascimento da própria autora (fls. 16), não trazem qualquer elemento seguro que indique o labor campesino da requerente.

Os documentos relativos ao imóvel denominado sítio São Jorge, pertencente à família da autora (fls. 13/15), apenas demonstram a titularidade do domínio, não sendo hábeis a comprovar o efetivo labor rural da requerente. Além do que, a autora recebeu uma parcela da mencionada propriedade com cláusula de reserva de usufruto vitalício para seus pais, de forma que não restou demonstrado que a requerente efetivamente laborou no campo, mesmo após a doação.

Os documentos escolares (fls. 17, 19/20 25/26), indicam apenas que estudou em área rural, não comprovando o labor no campo. Além do que, o requerimento de transferência (fls. 25), demonstra que a autora saiu da região de Nova Granada, onde se situa o sítio pertencente à família e matriculou-se em estabelecimento de ensino em São José do Rio Preto, em 1979, ou seja, durante o período em que alega ter laborado no campo, em regime de economia familiar.

O título de eleitor (fls. 18), informando sua qualificação de "doméstica" não pode ser considerado prova material do exercício de trabalho rural.

Por fim, as fotografias (fls. 12/14), não estão datadas, não sendo hábeis a comprovar o labor rural durante o período alegado. Mesmo que assim não fosse, a única fotografia datada (fls. 11), apenas refere-se a curso de capacitação de diretores, não estando relacionada ao efetivo labor rural.

Assim, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho da autora na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013113-65.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.013113-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : DELZUITA TRINDADE DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIA INEZ MOMBERGUE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00078-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pela autora no campo, no período de 15.05.1973 a 01.05.1986, com a expedição da respectiva certidão.

A Autarquia Federal foi citada em 04.10.2005 (fls. 52, verso).

A sentença, de fls. 79/82, proferida em 09.01.2006, julgou parcialmente procedente a ação, para reconhecer como efetivamente trabalhado pela autora, o período de 15.05.1977 a 01.05.1986, na condição de diarista, devendo o INSS averbar e expedir certidão à autora do tempo de serviço laborado no meio rural. Fixou a sucumbência recíproca. Isentou de custas.

Inconformadas, as partes apelam. A Autarquia Federal, sustentando em síntese a ausência de início de prova material contemporânea da alegada atividade rural, em regime de economia familiar, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para fins de obtenção de benefício previdenciário. Argumenta a necessidade de indenização do INSS e de recolhimento das contribuições devidas.

A autora, por sua vez, sustenta ter trazido aos autos prova material e testemunhal suficiente para demonstrar o efetivo labor rural no período pleiteado. Alega que é possível o reconhecimento do trabalho do menor, mesmo quando em idade inferior ao limite estabelecido na Constituição Federal.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período de 15.05.1973 a 01.05.1986, com a respectiva expedição de certidão, funda-se nos documentos de fls. 32/43, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 15.05.1965 (fls. 32);
- CTPS nº 41975, série 00038-SP, emitida em 13.05.1986, com registro de 02.05.1986, sem data de saída, para Prefeitura Municipal de Presidente Bernardes, como servente (fls. 33);
- relação dos alunos da EEPG Profª. Sônia Ibanhez Soares, no ano letivo de 1979, constando matrícula da autora e a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 35/36);
- certidão de casamento, realizado em 26.06.1982, atestando a profissão de lavrador do marido (fls. 37) e
- escritura de compra e venda lavrada em 07.12.1950, pela qual o Sr. Kocho Tamashiro adquiriu imóvel rural com área de 26,20 hectares, situado na fazenda Baixios de Santo Inácio, do distrito de Nova Pátria, município de Presidente Bernardes (fls. 38/43).

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 83/85 que informaram conhecer a requerente desde 1975 ou 1977, afirmando que no período mencionado na inicial ele trabalhou no meio rural, na condição de diarista, colhendo tomate, feijão dentre outras culturas. Declararam que a requerente, na mesma época, trabalhou para o Sr. Geraldo Gomes e o Sr. Alberto Miranda, além de outros proprietários, sempre exercendo atividades campestres.

Contemporânea ao período questionado, a certidão de casamento traz não apenas da qualificação profissional da autora como lavradora, como, também, delimita o lapso temporal em que poderá ser reconhecido o pleito.

Cumpra observar que a orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensiva à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural (Precedente: RESP: 494.710 - SP-200300156293).

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, a relação de alunos indicando matrícula da requerente e a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 35/36), apenas demonstra a ligação do pai à terra, não trazendo qualquer informação sobre o trabalho da autora, de modo que não pode ser considerada como início de prova material do labor rural alegado.

Com relação à escritura de compra e venda lavrada em 07.12.1950 (fls. 38/43), indicando que o suposto ex-empregador foi proprietário de imóvel rural, não tem o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tal prova aponta apenas a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte da requerente. Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01.01.1982 a 31.12.1982, esclarecendo que o marco inicial foi demarcado, tendo em vista a certidão de casamento, de 26.06.1982, que atesta a profissão de lavrador do cônjuge (fls. 37). O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório dos autos.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1982, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Por fim, examinando as provas materiais, verifico que não há documentos atestando o trabalho na lavoura por todo o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenha trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência, por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1982 a 31.12.1982.

Assentado esse entendimento, acrescente-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. (grifei)

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005. Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº 8.213/91, no período de 01.01.1982 a 31.12.1982, o pleito deve ser acolhido em parte.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que o ente Autárquico sucumbiu em parte mínima do pedido, no entanto, isenta a parte autora de custas e honorárias, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora e, com fulcros no artigo 557, §1º- A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para excluir da condenação o reconhecimento do trabalho prestado pela autora no campo, nos períodos de 15.05.1977 a 31.12.1981 e 01.01.1983 a 01.05.1986, restringindo o reconhecimento do labor rural ao período de 01.01.1982 a 31.12.1982, condenando a Autarquia a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213. Em razão da sucumbência mínima, fixo a honorária em 10% sobre o valor da causa, pela autora, que fica isenta, em razão da gratuidade de justiça (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024027-91.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024027-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO MARECO DE SOUZA

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

No. ORIG. : 05.00.00094-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 24.05.1963 a 30.06.1977, com a expedição da respectiva certidão.

A Autarquia Federal foi citada em 12.09.2005 (fls. 27, verso).

A sentença, de fls. 41/45, proferida em 22.03.2006, julgou procedente o pedido, para o fim de declarar justificado o tempo de trabalho rural do autor, no período de 24 de maio de 1963 a 30 de junho de 1977, que deverá ser devidamente averbado, sem prévia indenização (artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91). Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do E. STJ). Isentou de custas.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando em síntese a ausência de início de prova material contemporânea da alegada atividade rural, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para fins de obtenção de benefício previdenciário. Argumenta a necessidade de indenização do INSS e de recolhimento das contribuições devidas. Pede, caso mantida a condenação, a redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período de 24.05.1963 a 30.06.1977, com a respectiva expedição de certidão, funda-se nos documentos, de fls. 11/20, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 24.05.1949 (fls. 11);
- matrícula escolar do ano de 1957, apontando a profissão de lavrador do genitor do requerente (fls. 12);
- certificado de dispensa de incorporação, de 01.10.1968, atestando que foi dispensado do serviço militar inicial, em 31.12.1967, por residir em município não tributário e a sua profissão de lavrador (fls. 13);
- certidão do Oficial de Registro de Imóveis de Regente Feijó, de 06.04.2005, indicando que, conforme carta de adjudicação de 20.06.1974, homologada por sentença de 25.05.1974 (Feito nº 742/71), foi adjudicada ao Sr. Domingos Mareco de Souza, qualificado como agricultor, a posse de imóvel rural denominado Sítio Rancho Alegre, com área de 26,62 hectares, localizado no município de Caiabu (fls. 14);
- certidão do Chefe de Cartório do Juízo da 167ª Zona Eleitoral de Regente Feijó, de 01.04.2005, atestando que o requerente inscreveu-se como eleitor, em 03.05.1974, declarando exercer a profissão de lavrador (fls. 15);
- certidão de nascimento de filho, ocorrido em 28.11.1974, apontando a profissão de lavrador (fls. 16);
- ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó, inscrição nº 4.227, de 14.12.1973, indicando o pagamento de mensalidades, no período de dezembro de 1973 a março de 1982 (fls. 17/18) e
- nota fiscal de produtor de 11.02.1976, em nome do requerente, com endereço no Sítio São Domingos, município de Caiabu, referente à venda de sacos de amendoim em casca (fls. 19).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 46/47. A primeira declarou conhecer o autor há mais de 35 anos, informando que ele trabalhava em um sítio no município de Caiabu, denominado São Domingos, em regime de economia familiar, cultivando algodão, milho e outras culturas, desde quando tinha sete anos de idade, até o ano de 1985 quando passou a trabalhar na cidade, para a prefeitura.

A segunda testemunha afirmou conhecer o autor há aproximadamente trinta anos. Informou que ele começou a trabalhar na propriedade do genitor, em regime de economia familiar, trabalhando desde pequeno, até o ano de 1985, quando passou a trabalhar na cidade, inicialmente na usina e depois na prefeitura.

O certificado de dispensa de incorporação e a ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, a relação de alunos indicando matrícula do requerente e a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 12), apenas demonstra a ligação do pai à terra, não trazendo qualquer informação sobre o trabalho do autor, de modo que não pode ser considerada como início de prova material do labor rural alegado.

Com relação ao documento de propriedade rural de fls. 14, não tem o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tal prova aponta apenas a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01.01.1967 a 30.06.1977, esclarecendo que o marco inicial foi demarcado, tendo em vista o certificado de dispensa de incorporação (fls. 13), de 01.10.1968, apontando que foi dispensado do serviço militar em 31.12.1967 e a sua profissão de lavrador. O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido inicial, o conjunto probatório e a ficha de filiação do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó, apontando a inscrição do autor como associado da entidade, no período de 14.12.1973 a março de 1982.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Por fim, examinando as provas materiais, verifico que não há documentos atestando o trabalho na lavoura por todo o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenha trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência, por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1967 a 30.06.1977.

Assentado esse entendimento, acrescente-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. (grifei)

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005. Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº8.213/91, no período de 01.01.1967 a 30.06.1977, o pleito deve ser acolhido em parte.

A honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º- A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para excluir da condenação o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor no campo, de 24.05.1963 a 31.12.1966, restringindo o reconhecimento do labor rural ao período de 01.01.1967 a 30.06.1977, condenando a Autarquia a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixo a honorária em 10% sobre o valor da causa. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025982-60.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.025982-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAYMUNDO QUINALIA

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

No. ORIG. : 04.00.00082-2 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor no campo, de 01/03/1956 a 31/12/1963 e de 01/01/1965 a 31/05/1972, para propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A sentença de fls. 87/90, proferida em 06/04/2005, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como período trabalhado aquele compreendido entre 23 de junho de 1956 a 31 de dezembro de 1963, devendo o INSS conceder ao requerente o benefício de aposentadoria integral, a partir do requerimento administrativo - 23/09/2003. As diferenças entre o valor recebido e o devido, devem ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111, do E. STJ.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para reconhecimento do trabalho exercido no campo. Alega, ainda, a necessidade do recolhimento de contribuições, para cômputo do período laborado na área rural.

O autor interpôs recurso adesivo pleiteando o reconhecimento do período de 01/01/1965 a 31/05/1972, laborado na fazenda Estiva. Argumenta a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista o julgamento antecipado da lide, sem a oitiva de testemunhas.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que a produção de prova testemunhal, como pretende o autor, em nada alteraria o resultado da lide.

Além do que, cabe ao Magistrado no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, sendo possível indeferir a produção da prova quando entender desnecessária, em vista de outras já produzidas, nos termos do art. 130 c/c com o art. 420, parágrafo único, inciso II, do CPC.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para somados aos demais lapsos incontroversos, propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/61:

- declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jaboticabal, indicando que o requerente trabalhou na Fazenda Estiva, de propriedade do Sr. Eduardo Chinelato, de 1962 a 1964, como lavrador, sem homologação do órgão competente (fls. 12/13);
- certidão de casamento, de 23/01/1965, constando sua qualificação de operário (fls. 15);
- título de eleitor, de 26/06/1962, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 18);
- certificado de reservista de 25/08/1964, informando que foi dispensado da incorporação no ano de 1961, constando sua profissão de "lavrador enxadista" (fls. 18);

- certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jaboticabal e matrícula referentes a propriedade pertencente à família Chinelato (fls. 19/20);
- entrevista prestada pelo autor em sede administrativa, de 25/06/2004, afirmando que laborou no campo desde a infância, sendo, no período de janeiro de 1962 a dezembro de 1964, nas terras pertencentes à família Chinelato. Afirma que, na referida propriedade, dormia na tuia (local onde se depositava o milho, arroz e mamona para consumo anual dos patrões), sendo que recebia também alimentação, de forma que seu salário era baixo, laborando apenas para comer e dormir. Acrescenta que, no ano de 1970, passou a laborar como padeiro. Conclui, a entrevistadora, que o requerente trabalhou na lavoura no período de janeiro de 1962 a dezembro de 1964, na propriedade do Sr. Eduardo Chinelato (fls. 16) e
- termo de homologação de atividade rural emitido pelo INSS, indicando a comprovação do período de 01/01/1964 a 31/12/1964, como lavrador (fls. 23);

O certificado de reservista e o título eleitoral, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, se houver.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Com relação aos documentos relativos a propriedade em nome da família Chinelato, não têm o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tais provas apontam a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Além do que, a certidão de casamento, de 23/01/1965, constando sua qualificação de operário (fls. 15), não pode ser considerada início de prova material do exercício de labor campesino.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1961 a 31/12/1963.

O marco inicial foi fixado levando-se em conta o documento mais antigo comprovando o labor campesino, qual seja, o certificado de reservista indicando que foi dispensado da incorporação no ano de 1961, constando sua qualificação de lavrador (fls. 18). O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1961, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Assentado esse aspecto, resta examinar o percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o artigo 9º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98, que estava em vigor na época da concessão do benefício, em 23/09/2003, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do valor da aposentadoria a que se refere o *caput*, acrescido de 5% (cinco por cento) por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de 100% (cem por cento).

Tem-se que, na contagem do tempo de serviço realizada pelo INSS, na época da concessão da aposentadoria, o requerente totalizou 31 anos, 5 meses e 17 dias, observando-se que, a Autarquia computou o período de atividade rural, de 01/01/1964 a 31/12/1964, conforme se depreende do documento de fls. 57.

Assim, atividade rural ora reconhecida de 01/01/1961 a 31/12/1963 corresponde a 03 (três) anos de trabalho, o que somado ao tempo incontroverso, perfaz 34 anos, 05 meses e 17 dias.

Dessa forma, o requerente faz jus à revisão do valor da renda mensal inicial, sendo devida a aplicação do percentual de 90% (noventa por cento) sobre o salário-de-benefício.

Esclareça-se que a renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial mantido na data do requerimento administrativo (08/10/2003), tendo em vista que o certificado de dispensa de incorporação já constava do pedido formulado junto ao INSS.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1961 a 31/12/1963, além do interregno já reconhecido administrativamente e para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado. Com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso adesivo do autor.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 34 anos, 05 meses e 17 dias, com RMI fixada nos termos do art. 9º, inciso II, da Emenda Constitucional 20/98 e DIB em 08/10/2003 (data do requerimento administrativo), considerado como atividade rural o interstício de 01/01/1961 a 31/12/1963, além do período já reconhecido em sede administrativa.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026218-12.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026218-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : CLEODEVAR GENOVA

ADVOGADO : CLAUDIO SOARES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00051-6 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial de 1964 a 2004, para propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 94/98, proferida em 30/06/2005, julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar que o autor exerceu atividade no período compreendido entre 16 de abril de 1964, data em que completou 14 (quatorze) anos de idade, a 18 de outubro de 2004, data do ajuizamento da ação e, por conseguinte, condenou o INSS a averbar este período como válido para todos os fins previdenciários, com a ressalva de que os períodos anteriores à Lei 8.213/91 não se prestam para efeito de carência e, a expedir a competente certidão. Julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Determinou a sucumbência recíproca. Isento de custas e despesas processuais.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta que o período reconhecido pela sentença alcança 35 (trinta e cinco) anos, completando, portanto, o tempo exigido para concessão do benefício. Requer a implantação da aposentadoria com o pagamento das parcelas vencidas, de uma só vez, a partir da data da citação, acrescidas de atualização monetária e juros de mora. Pede, ainda, a fixação da verba honorária em 15% do valor das parcelas vencidas.

A Autarquia argumenta que a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para reconhecimento do labor campesino. Alega, ainda, a necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias para o reconhecimento do trabalho rural.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho no campo, especificado na inicial, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 07/59:

- título de eleitor, de 04/08/1970, constando sua qualificação de lavrador (fls. 10);
- certidões certidão de casamento, de 21/09/1974 e de nascimento de filho, de 02/02/1982, ambas indicando sua profissão de lavrador (fls. 11/12);
- certidão de casamento de filha, de 18/03/1999, constando a profissão de lavrador do marido (fls. 13);
- escritura de 18/10/1993, relativa à compra da propriedade denominada Sítio Santa Terezinha, com área de sete alqueires, constando o autor, qualificado como agricultor, como adquirente (fls. 14/17);
- ITR (s) de 1998 a 2002, relativos à propriedade retro mencionada (fls. 19/23);
- comprovante de rendimentos pagos e de retenção de imposto de renda na fonte, na qual a empresa Laticínios Flor da Nata indica o autor como beneficiário de rendimentos de atividades agro-pastoris, de 1992 (fls. 24);
- notas fiscais de entrada, emitidas entre 1991 e 2002, constando o autor como remetente de produtos agro-pastoris (fls. 25/46) e
- notas fiscais de produtor emitidas de forma descontínua, de 1985 a 2002 (fls. 47/59).

A Autarquia juntou, a fls. 76/77, extrato do sistema Dataprev informando que o requerente efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, de 01/1985 a 11/1985.

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 80/86, que declararam que o autor trabalha no campo, no sítio de sua propriedade, juntamente com a família.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 31/12/2002.

O marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova o labor campesino é a título de eleitor, de 04/08/1970, constando sua qualificação de lavrador (fls. 10). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Cabe destacar, inicialmente, que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, a Súmula nº 272 do E. STJ dispõe que:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

In casu, verifica-se que o requerente, embora comprove o labor rural, não demonstrou o cumprimento do período de carência, o que justifica a denegação do benefício pleiteado.

Por oportuno, cumpre salientar que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive a verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1970 a 31/12/2002, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor. Mantida a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027698-25.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.027698-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS LESSA

ADVOGADO : MARIA INEZ MONBERGUE

No. ORIG. : 05.00.00118-9 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 30.12.1969 a 07.10.1975, com a expedição da respectiva certidão.

A Autarquia Federal foi citada em 13.01.2006 (fls. 39, verso).

A sentença, de fls. 65/68, proferida em 22.05.2006, julgou procedente a ação, para reconhecer como efetivamente trabalhado pelo autor, o período de 31 de dezembro de 1969 a 07 de julho de 1975, na atividade rural, devendo o INSS averbar e expedir ao requerente certidão do tempo de serviço laborado no meio rural. Condenou o réu a arcar com a verba honorária, fixada em R\$ 400,00. Isentou de custas.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando em síntese a ausência de início de prova material contemporânea da alegada atividade rural, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para fins de obtenção de benefício previdenciário. Argumenta a necessidade de indenização do INSS e de recolhimento das contribuições devidas.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período de 30.12.1969 a 07.10.1975, com a respectiva expedição de certidão, funda-se nos documentos, de fls. 14/34, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 30.12.1957 (fls. 14);

- registro de nascimento do autor (fls. 15);

- CTPS nº 20638, série 455, emitida em 22.08.1975, com registros de 08.10.1975 a 15.03.1976, para Usina Central do Paraná S.A., como lavrador e de 17.02.1978 a 16.10.1978, para José Buazar Neto, como trabalhador rural (fls. 16/17);

- certificado de dispensa de incorporação, de 25.11.1975, atestando que foi dispensado do serviço militar inicial em 1975, por insuficiência física temporária para o serviço militar, podendo exercer atividades civis e a sua profissão de lavrador (fls. 19);

- certidão de inteiro teor, expedida pela Chefe do Cartório da 165ª Zona Eleitoral de Presidente Bernardes, de 14.09.2005, atestando que o requerente foi inscrito na Zona Eleitoral de Presidente Bernardes, em 21 de julho de 1976, exercendo na época da inscrição a profissão de lavrador (fls. 20) e

- certidão do Registro de Imóveis de Presidente Bernardes, de 13.09.2005, indicando que o Sr. Leonildo Denari Junior foi proprietário de imóvel rural, com área de 1.766,60 hectares, localizado no município de Presidente Bernardes, matriculado sob nº 579, adquirido em 31.10.1963 (fls. 21/34).

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 69/71 que informaram conhecer o requerente desde a infância, afirmando que no período mencionado na inicial ele trabalhou no meio rural, como diarista, na propriedade da família Denari, plantando e colhendo cana, milho, algodão, entre outras culturas. Declararam que o requerente, na mesma época, trabalhou também para o Sr. Simão Camilo, tendo exercido a atividade de trabalhador rural de 1969 a 1975.

O certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, a certidão da Chefe do Cartório da 165ª Zona Eleitoral de Presidente Bernardes, atestando a profissão de lavrador do requerente, na época de sua inscrição eleitoral, em 21.07.1976, não é contemporânea ao período questionado, não podendo ser considerada como início de prova material do labor rural alegado.

Com relação aos documentos do Registro de Imóveis de Presidente Bernardes, de fls. 21/34, indicando que o suposto ex-empregador foi proprietário de imóvel rural, não têm o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tal prova aponta apenas a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01.01.1975 a 07.10.1975, esclarecendo que o marco inicial foi demarcado, tendo em vista o certificado de dispensa de incorporação, de 25.11.1975, atestando que foi dispensado do serviço militar inicial em 1975, por insuficiência física temporária para o serviço militar, podendo exercer atividades civis e a sua profissão de lavrador. O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório dos autos.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Por fim, examinando as provas materiais, verifico que não há documentos atestando o trabalho na lavoura por todo o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenha trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência, por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1975 a 07.10.1975.

Assentado esse entendimento, acrescente-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. (grifei)
2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).
3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005. Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº8.213/91, no período de 01.01.1975 a 07.10.1975, o pleito deve ser acolhido em parte.

A honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º- A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para excluir da condenação o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor no campo, de 31.12.1969 a 31.12.1974, restringindo o reconhecimento do labor rural ao período de 01.01.1975 a 07.10.1975, condenando a Autarquia a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e fixar a honorária em 10% sobre o valor da causa. P.L., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029602-80.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.029602-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCELINO RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : NEUSA MAGNANI

No. ORIG. : 04.00.00034-9 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 23/07/1961 a 30/06/1982, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 59/62, proferida em 05/09/2005, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, desde a data da citação, pela média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição, incidindo correção monetária sobre as prestações em atraso, além de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, o não cumprimento da carência legalmente exigida. Requer a isenção das custas e despesas processuais, alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios incontroversos, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 08/13:

- certidão de casamento, de 23/02/1976, indicando sua profissão de lavrador (fls. 09) e

- ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina, com admissão em 16/04/1982, constando que pagou a contribuição sindical até o exercício de 1982 (fls. 10).

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 48/50), que declararam que o autor trabalhou no campo, desde a infância, sendo que, só deixou de trabalhar na lavoura quando passou a prestar serviço para a Prefeitura.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1976 a 31/12/1976 e de 01/01/1982 a 30/06/1982, esclarecendo que a descontinuidade se deu, tendo em vista que os documentos são esparsos, não comprovando a atividade rural durante todos os períodos alegados.

Os marcos iniciais foram delimitados considerando-se que os únicos documentos que comprovam o seu labor campesino são a certidão de casamento, de 23/02/1976, atestando sua qualificação de lavrador (fls. 09) e a ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina (fls. 10). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1976 e no dia 1º do ano de 1982, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e para restringir o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01/01/1976 a 31/12/1976 e de 01/01/1982 a 30/06/1982, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031228-37.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.031228-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO VICENTE DA SILVA

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

No. ORIG. : 03.00.00163-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 12/08/1960 a 31/05/1988, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 76/78, proferida em 26/08/2005, julgou procedente o pedido para reconhecer como efetivamente trabalhado pelo autor, o período de compreendido entre 12/08/1960 e 31/05/1988, e condenar o INSS a conceder ao requerente, aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação, calculando-se o benefício nos termos da Lei 9.876, de 29/11/1999. A correção monetária das parcelas deverá ser feita nos termos do Provimento nº 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo sobre as prestações vencidas, desde a citação até a vigência do novo Código Civil, juros de mora no importe de 0,5% ao mês, sendo que, a partir da vigência do novo Código incidirão juros de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a implantação do benefício. Isento de custas processuais.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando que não há início razoável de prova material da atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Alega, ainda, a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, para reconhecimento do labor exercido no meio rural. Requer a redução da honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 07/23:

- certidões de casamento, de 26/08/1967 e de nascimento de filhos, de 19/06/1968, 13/09/1972, 01/06/1976, 13/10/1977, todas atestando sua qualificação de lavrador (fls. 10/14) e

- instrumento particular de contrato de parceria agrícola, com vigência de 01/10/1979 a 30/09/1981, constando o autor como parceiro-agricultor, no imóvel denominado Sítio Santa Izabel - Placa 28 (fls. 17/20).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 79/80, que declararam que o requerente trabalhou no campo.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1967 a 31/12/1981.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino, qual seja, a certidão de casamento, de 26/08/1967 (fls. 10), indicando sua qualificação de lavrador. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1967 a 31/12/1981, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036749-60.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.036749-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIO FRANCISCO DA SILVA

ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA MELLA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP

No. ORIG. : 05.00.00013-8 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 07/03/1957 a 31/05/1976, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 55/61, proferida em 22/12/2005, julgou procedente o pedido para condenar o INSS à concessão de aposentadoria pleiteada, a partir da citação. Honorária fixada em 10% do valor da condenação, observando-se a Súmula

111, da Excelsa Corte, quanto à exclusão de parcelas vincendas na base impositiva do cálculo. Sem despesas processuais.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer a redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12/23:

- certidões de casamento, de 18/07/1970 e de nascimento de filhos, de 04/05/1971, 10/08/1972 e 29/10/1974, todas atestando sua qualificação de lavrador (fls. 13/16) e

- certificado de dispensa de incorporação, de 07/04/1976, indicando sua profissão de lavrador (fls. 17).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 52/53, que declararam que o requerente trabalhou no campo, antes de se mudar para Vinhedo, onde começou a laborar como pedreiro.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1970 a 31/05/1976.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o documento mais antigo comprovando sua condição de rurícola, qual seja, a certidão de casamento, de 18/07/1970, indicando sua profissão de lavrador (fls. 13). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço e, para beneficiar-se das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda 20/98, deveria cumprir o requisito etário, ou seja, 53 (cinquenta e três) anos, o tempo de serviço de 30 (trinta) anos e o pedágio.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1970 a 31/05/1976, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002948-53.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.002948-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ELZA DE OLIVEIRA MENEZES
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 105/107, em razão de decisão proferida por esta Relatora, fls. 42/43, que anulou a decisão anterior, (proferida em 14.03.2011), julgou a ação improcedente, diante da ausência de provas.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/12 e 102/103, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 21.04.1942), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- certidão de casamento, em 16.04.1975, qualificando o marido como lavrador;
- alienação de um imóvel rural, com área de 12,10 hectares, adquirido pelo marido e a autora, em 20.12.1976 que foi transferido o domínio para outros proprietários em 02.08.1979 (fls. 102/103);

Em consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão, verifica-se constar vínculos empregatícios em nome do cônjuge, de 11.07.1980 a 30.08.1995, em atividade rural e de 02.10.1995 a 01.08.2006, para Prefeitura Municipal de Santa Lucia e que recebeu auxílio doença, rural, de 09.11.1994 a 06.02.1995, de 08.10.2002 a 30.11.2002, 09.07.2005 a 02.07.2006 e que recebe aposentadoria invalidez previdenciária, comerciário, no valor de R\$ 1.000,23, competência 09.2011, desde 03.07.2006.

Em depoimento pessoal, em mídia (fls. 101), declara que sempre trabalhou na roça.

Os depoimentos das testemunhas, em mídia, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1997, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 96 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev indica que a partir de 1995 exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por invalidez previdenciária, comerciário, no valor de R\$ 1.000,23 - competência 09.2011, desde 03.07.2006.

Observa-se que, de 20.12.1976 a 02.08.1979 foi proprietária de um imóvel rural e não foi juntado um documento sequer relativo à produção desta propriedade onde a autora alega ter laborado e uma prova em que se pudesse verificar a existência, ou não, de trabalhadores assalariados.

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. *Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)*

2. *Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.*

3. *Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.*

4. *Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.*

5. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts.142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003259-28.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.003259-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANTONIO TRIGILIO e outros

: CARLOS ALVES TEIXEIRA

: EDMILSON CAVALCANTE BENICIO

: NELSON DA SILVA

: OSVAIR ANTONIO FURINI

ADVOGADO : ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro

: JUSSARA BANZATTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pelos autores contra sentença que julgou improcedente o pedido de recomposição das rendas mensais diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Em suas razões, pleiteiam a revisão do valor dos benefícios, o qual deveria corresponder aos limites máximos estabelecidos nas mencionadas Emendas.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
- 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
- 3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.

Destaque-se, dos fundamentos versados no judicioso voto proferido pela Exma. Ministra Relatora, que "(...) não se há falar em ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI da Constituição) ou no princípio da irretroatividade das leis (...)", até porquê o pedido revisional pontua que o reajuste pretendido deve efetivar-se a partir do momento em que fixados os novos limites máximos retroaludidos.

Acresço, outrossim, que a revisão de benefícios tais como o dos autores, inicialmente glosados pelo valor-teto, acaba por fazer cumprir o princípio constitucional da preservação do valor real, insculpido no artigo 201, parágrafo 4º, da CF/88.

Ressalte-se a existência de Ação Civil Pública aforada pelo Ministério Público Federal e pelo Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical, perante o Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo, em cujos autos foi deferida antecipação dos efeitos da tutela, para que o INSS proceda ao recálculo de todos os benefícios atingidos pelo julgamento do RE nº 564.354. Outrossim, esclareço que, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.015619-6/SP, interposto pelo INSS nesta Corte contra o referido decisório que antecipou a tutela, em sede de ACP, foi proposto pela autarquia um cronograma de revisões e pagamentos das diferenças devidas, nos termos de decisão proferida pela Exma. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, em 21.06.2011. Restou determinada a baixa dos autos do recurso para homologação e execução em primeira instância.

Assim, o reajuste descrito na exordial deve ser deferido, nos moldes do decisório do E. STF. Deverão as diferenças serem pagas, descontando-se o montante quitado em sede administrativa, observada a prescrição quinquenal parcelar.

CONSECTÁRIOS.

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j. 12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo os autores beneficiários da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pelas partes autoras e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência dos demandantes e os benefícios que lhes assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES**, para julgar procedente o pedido, nos termos retroexpendidos. Ônus sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001451-76.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.001451-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SONIA DE FATIMA SIMIONE
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MARUSCHI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 17.10.2007, atestou que, conquanto portadora de "*lesões articulares degenerativas na coluna tóraco-lombar, ombros, articulação coxofemoral esquerda, joelhos e lesões actínicas na região antero superior do tórax*", a requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*são lesões que surgem com a idade e perfeitamente controláveis com o uso de medicamentos analgésicos e antiinflamatórios*" e que não considera a requerente incapaz para o exercício das atividades que vinha desempenhando (fls. 141-147).

Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003590-89.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.003590-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCOS ANTONIO PEREIRA

ADVOGADO : CLEITON LOPES SIMÕES e outro

No. ORIG. : 00035908920074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.

- Aduz o INSS, em síntese, que, quanto aos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09, deve ser aplicada a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, "a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". Alega, ainda, que não há incidência de juros de mora após a data da apresentação da conta, uma vez que após esse momento o efetivo pagamento está condicionado ao trâmite previsto pelo artigo 100 da Constituição Federal. Requer a reconsideração.

DECIDO.

- Reconsidero em parte a decisão agravada, dadas as razões que passo a expor.

- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.

- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciais apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do

exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.

- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, publicado em 20.05.09, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, Lei 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. Atualmente, incide o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (IPCA-E/IBGE nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo BACEN (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011).

- No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.

- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.

- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art. 18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subsequentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à

origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público." (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

"...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria "mora" por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos "juros moratórios" - desde a "data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado", que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento..."

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar devidos juros de mora após a data dos cálculos definitivos.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, ainda não publicado).

CONCLUSÃO

- Isso posto, **reconsidero, em parte, a decisão agravada, para alterar os critérios de fixação da correção e dos juros na forma acima explicitada** e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004766-11.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004766-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOAO BATISTA DE JESUS

ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUCIANE SERPA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de recomposição das rendas mensais de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 22.08.95, diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Em suas razões, pleiteia a revisão do valor do benefício, o qual deveria corresponder aos limites máximos estabelecidos nas mencionadas Emendas.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.

Destaque-se, dos fundamentos versados no judicioso voto proferido pela Exma. Ministra Relatora, que "(...) não se há falar em ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI da Constituição) ou no princípio da irretroatividade das leis (...)", até porquê o pedido revisional pontua que o reajuste pretendido deve efetivar-se a partir do momento em que fixados os novos limites máximos retroaludidos.

Acréscio, outrossim, que a revisão de benefícios tais como o da parte autora, inicialmente glosados pelo valor-teto, acaba por fazer cumprir o princípio constitucional da preservação do valor real, insculpido no artigo 201, parágrafo 4º, da CF/88.

Ressalte-se a existência de Ação Civil Pública aforada pelo Ministério Público Federal e pelo Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical, perante o Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo, em cujos autos foi deferida antecipação dos efeitos da tutela, para que o INSS proceda ao recálculo de todos os benefícios atingidos pelo julgamento do RE nº 564.354. Outrossim, esclareço que, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.015619-6/SP, interposto pelo INSS nesta Corte contra o referido decisório que antecipou a tutela, em sede de ACP, foi proposto pela autarquia um cronograma de revisões e pagamentos das diferenças devidas, nos termos de decisão proferida pela Exma. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, em 21.06.2011. Restou determinada a baixa dos autos do recurso para homologação e execução em primeira instância.

Assim, o reajuste descrito na exordial deve ser deferido, nos moldes do decisório do E. STF.

Deverão as diferenças serem pagas, descontando-se o montante quitado em sede administrativa, observada a prescrição quinquenal parcelar.

CONSECTÁRIOS.

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido, nos termos retroexpedidos. Ônus sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042614-93.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.042614-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DEOLINDA DA SILVA MARQUESE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOAO NUNES NETO
No. ORIG. : 08.00.00035-9 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada em 07.04.2008, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente.

Apelou, a autarquia, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 22.03.2002 devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar o trabalho em regime de economia familiar, a autora juntou, dentre outros, cópia dos seguintes documentos: declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Venceslau e Marabá Paulista, em 18.08.2004, qualificando a autora como lavradora; escrituras de compra e venda de imóvel rural; declaração cadastral e declarações anuais de produtor rural; notas fiscais de produtor rural.

Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), pois os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, a existência de exploração de atividade rural pela autora e por seu marido, em propriedade pertencente à família, não fornecendo, no entanto, quaisquer outros detalhes a respeito de tal atividade.

Além disso, de acordo com os elementos constantes dos autos, a autora e seu marido não retiravam o sustento apenas da atividade rurícola desenvolvida na propriedade da família, visto que ele exerceu atividade de motorista durante o período produtivo laboral, recolhendo contribuições nesta condição, fato comprovado por meio de consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem a autora como lavradora, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

Assim, merece reforma a sentença proferida, porquanto não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004931-58.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.004931-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALICE SPESSOTTO MARCHIOLE

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES e outro

No. ORIG. : 00049315820084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de restabelecimento do benefício de amparo assistencial ao idoso, considerando que foi indevidamente suspenso, sem o devido direito de defesa.

A Autarquia foi citada em 27.01.2009 (fls. 36 verso).

A r. sentença de fls. 74/76, proferida em 18.12.2009, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer e pagar o benefício assistencial nº 131.067.297-8, a partir da data subsequente ao seu cancelamento indevido, isto é, 01.08.2007 (fls. 54/56). Condenou ao pagamento dos honorários advocatícios que fixou em 10% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Isentou de custas. Fixou a correção monetária nos termos do artigo 454 do Provimento nº 64/2006 da COGE3 e juros de mora de 12% ao ano. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

A fls. 96/97 requer o reconhecimento da coisa julgada.

O autor interpôs recurso adesivo pleiteando majoração da honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Compulsando os autos, verifica-se que o autor intentou ação previdenciária visando a concessão do benefício assistencial (2000.61.07.000326-0)

A r. sentença julgou procedente a ação e condenou o réu a conceder à autora o benefício de prestação continuada, de que trata o inciso V, do artigo 203 da CF, a partir do requerimento administrativo (06.12.1999). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Na sequência, o V. Acórdão proferido pela 10ª Turma desta Egrégia Corte, em 18.10.2005, não conheceu da remessa oficial e do agravo retido interposto pelo INSS e deu provimento à sua apelação, para julgar improcedente a ação.

Em 26.07.2006 transitou em julgado a decisão proferida pelo o Ministro Gilson Dipp, que nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao Recurso Especial nº 836.551.

A fls. 56 a Autarquia junta extrato do Sistema Dataprev indicando que a autora teve o benefício de amparo social ao idoso (NB 1310672978), concedido em 16.10.2003, cessado em 26.08.2007, em razão de decisão judicial.

Não obstante ter-lhe sido negado o benefício assistencial em razão de decisão judicial, a autora em 20.05.2008, ingressou com pedido de restabelecimento do benefício, alegando que o benefício foi indevidamente suspenso, sem o devido direito de defesa.

Instada a manifestar-se em razão da litispendência com o processo 2000.61.07.000326-0, sustenta que tal feito já foi arquivado, não havendo que se falar em tal instituto jurídico.

Assim, não obstante ter-lhe sido negado benefício 1310672978 - amparo social ao idoso -, em 26.08.2007, em razão de decisão judicial, a autora em 20.05.2008 ingressou com pedido de restabelecimento de tal benefício, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito, como substitutivo da ação rescisória.

Portanto, neste caso, não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.

De acordo com o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: *"a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada"*. A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.

Neste sentido trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. LEI Nº 4.297/63. DUAS AÇÕES. PEDIDOS IDÊNTICOS. COISA JULGADA. ANULAÇÃO.

- Havendo ação anterior, já transitada em julgado, na qual o pedido é idêntico à presente, é de se conhecer da preliminar de coisa julgada e, entendendo de maneira diversa, o aresto culminou por afrontar os dispositivos do CPC citados.

- Recurso provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP nº 414618, Processo nº 200200169116, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 24.06.2002, DJU 24.06.2002)

Assim, tendo o MM. Juiz "a quo" julgado a ação procedente, a sua anulação é medida que se impõe.

Neste caso, aplica-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

Pelas razões expostas, de ofício, reconheço a existência da coisa julgada material e anulo a r. sentença, e, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC combinado com o artigo 515, §3º, do CPC, julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC. Prejudicada a análise do mérito do apelo do INSS e o recurso adesivo da autora. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000070-78.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.000070-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA APARECIDA DE MORAES MATOS

ADVOGADO : ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Demanda ajuizada em 10.01.2008, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 18.01.2002, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar as alegações, a autora juntou, dentre outros documentos, cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 01.10.1940, qualificando o marido como lavrador.

Consta, ainda, certidão de óbito do marido, ocorrido em 04.02.1999, qualificando-o como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, a existência de exploração de atividade rural por parte da autora, mostrando-se, conforme bem asseverado pelo magistrado *a quo*, contraditórios quanto ao fato de a autora vender ou não os produtos agrícolas produzidos.

Ademais, a própria autora, em depoimento colhido em audiência, afirmou que não vende a sua produção, sobrevivendo a partir da ajuda financeira de seus filhos, além de alegar que suas atividades atuais são mais destinadas aos cuidados domésticos.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o marido da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006).

Assim, a manutenção da sentença proferida é medida que se impõe, porquanto não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004056-54.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004056-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : WALDIR DA SILVA

ADVOGADO : MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que, em pleito revisional de benefício previdenciário, indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com base no artigo 267, incisos V, do Código de Processo Civil, reconhecendo a coisa julgada.

Sustenta, a parte autora, que na demanda anteriormente proposta a causa de pedir era diferente da constante nesta demanda. Requer, desse modo, o provimento do recurso.

Sem contra-razões, subiram os autos.

Passo a decidir.

Se é certo, consoante anotado na obra de Theotonio Negrão (*Código de Processo Civil e legislação processual civil em vigor*. Saraiva, 40ª edição, p. 454), que *"a identidade de demandas que caracteriza a litispendência é a identidade jurídica, quando, idênticos os pedidos, visam ambos o mesmo efeito jurídico"* (STJ-1ª Seção, MS 1.163-DF-AgRg, rel. Min. José de Jesus Filho, j. 18.12.91, negaram provimento, v.u., DJU 9.3.92, p. 2.528), não há como subsistir a sentença prolatada em primeira instância, sendo de rigor o reconhecimento da nulidade do *decisum*, pois, afinal, na demanda anteriormente proposta (AC nº 2003.61.83.004305-8, que teve curso perante a 7ª Vara Previdenciária de São Paulo), a parte autora pugnou pela concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do requerimento formulado na esfera administrativa. No presente feito, por outro lado, objetiva a revisão da renda mensal inicial, mediante retroação do termo inicial do benefício, com vistas a afastar a incidência do fator previdenciário.

Dito isso, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009323-90.2008.4.03.6317/SP
2008.63.17.009323-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : VALTER CAETANO DE CARVALHO
ADVOGADO : ANDREA MARIA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093239020084036317 1 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 274/275 (proferida em 03.09.2010), julgou improcedente a demanda, considerando que o autor não comprovou a incapacidade para o trabalho.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, ter comprovado a incapacidade permanente, necessitando submeter-se a programa de reabilitação profissional. Reitera os pedidos da inicial.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/64, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 56 (cinquenta e seis) anos de idade (nascimento em 29.11.1954) (fls. 07/08);
- exames e atestados médicos (fls. 11 e ss.);
- CTPS, com registros em labor urbano, como motorista, de 01.09.1994 a 30.01.2002 (fls. 13/16);
- documentos relativos à concessão administrativa de auxílio-doença (fls. 10 e ss.);
- sentença proferida no Juizado Especial Federal de Santo André (fls. 58/61).

A fls. 73, o INSS traz aos autos extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, informando concessão de auxílio-doença previdenciário, de 27.11.2002 a 05.04.2008, e de auxílio-acidente, desde 12.11.2003.

A fls. 96/239, a Autarquia apresenta cópia dos processos administrativos em nome do autor, constando indeferimentos de auxílio-doença, em 2008, por parecer contrário da perícia médica.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 258/264 - 14.04.2010). O perito informa que o autor é portador de patologia em discos e vértebras lombares, sem repercussões clínicas. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

Assim, neste caso, o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a

concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Prejudicada a questão da reabilitação profissional, tendo em vista a conclusão de inexistência de incapacidade laboral.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027147-40.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027147-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARGARIDA TEREZINHA CANCIAN FORTUNA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES

No. ORIG. : 08.00.00202-6 1 Vr BIRIGUI/SP

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.

- Aduz o INSS, em síntese, que, quanto aos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09, deve ser aplicada a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, "a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". Alega, ainda, que não há incidência de juros de mora após a data da apresentação da conta, uma vez que após esse momento o efetivo pagamento está condicionado ao trâmite previsto pelo artigo 100 da Constituição Federal. Requer a reconsideração.

DECIDO.

- Reconsidero em parte a decisão agravada, dadas as razões que passo a expor.

- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.

- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciais apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.

- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, publicado em 20.05.09, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, Lei 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. Atualmente, incide o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (IPCA-E/IBGE nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo BACEN (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011).

- No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.

- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.

- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público." (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

"...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria "mora" por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos "juros moratórios" - desde a "data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado", que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento..."

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora após a data dos cálculos definitivos.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, ainda não publicado).

CONCLUSÃO

- Isso posto, **reconsidero, em parte, a decisão agravada, para alterar os critérios de fixação da correção e dos juros na forma acima explicitada** e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029947-41.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029947-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : TATIANA APARECIDA DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : DANIEL BENEDITO DO CARMO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00176-3 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A r. sentença, de fls. 58/60 (proferida em 13.05.2009), julgou improcedente o pedido, por considerar que a autora não comprovou a qualidade de segurada da Previdência.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, o cerceamento de defesa, tendo em vista a não realização da perícia médica requerida. Reitera os pedidos da inicial.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/19, dos quais destaco:

- CTPS, com registros em labor urbano, de forma descontínua, como vendedora e caixa de supermercado, de 05.12.2005 a 21.12.2006 (fls. 16/17);
- cédula de identidade e CPF da autora, informando, estar, atualmente, com 25 (vinte e cinco) anos de idade (nascimento em 10.10.1985) (fls. 18);
- atestado médico (fls. 19).

Neste caso, a MM.^a Juíza *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente a ação, por perda da qualidade de segurada.

Ocorre que a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para a verificação da real incapacidade laboral da autora e desde quando se encontra incapacitada para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.

2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).

Assim, ao julgar improcedente a ação, sem facultar à autora a produção das provas necessárias à formação da convicção do Magistrado, a MM.^a Juíza *a quo* efetivamente cerceou seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por essa razão, o processo deverá ter o seu regular trâmite, para que o desfecho se encaminhe favoravelmente ou não à pretensão formulada.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557 § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para instrução do feito, com a produção de prova pericial.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001476-54.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.001476-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPARGUNHOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRENY BRUNHERA MAZER
ADVOGADO : DANILO EDUARDO MELOTTI e outro
No. ORIG. : 00014765420094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de pensão por morte com DIB em 21.06.03 (fls. 15), oriundo de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 01.07.83 (fls. 13), corrigindo-se os salários de contribuição que precederam os 12(doze) últimos pela variação das ORTN/OTN.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Contestação.

Na sentença o pedido foi julgado procedente.

Apelação da autarquia arguindo, preliminarmente, prescrição e decadência. Meritoriamente, pugna pela reforma do *decisum*. Caso mantido, irressignando-se quanto à verba honorária advocatícia, custas, correção monetária e juros de mora. Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475 §2º do CPC).

Conheço do recurso autárquico em todas as questões objeto de irrisignação, à exceção do pleito de isenção de custas processuais, vez que o Juízo "a quo", na sentença, nada disse a respeito de tal consectário.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

DA PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.

O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)

§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)

§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.

Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.

O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.

Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O art.103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.

II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.

.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

Assim, com base nas razões supra expendidas, rejeito a matéria preliminar de decadência para a hipótese.

Outrossim, a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC), já foi observada pelo juízo, razão pela qual fica mantida.

MÉRITO

Em alguns casos, é devida a aplicação, pelo INSS, da variação nominal da ORTN, nos termos da Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, conforme a seguir explicitado.

É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei nº 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo o preceituado naquele diploma legal e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula nº 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".

Ao advento da referida Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei 6.205/75.

Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários-de-contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.

Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei 6.423/77, aplica-se apenas às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço (extinto pela Lei 8.870, de 15.04.94).

No caso em apreço, constata-se, por meio dos documentos juntados aos autos, que a requerente recebe o benefício de pensão por morte derivado de benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 01.07.83, pelo que faz jus ao recálculo de sua renda mensal inicial, uma vez que a pretensão deduzida está em consonância com a legislação de regência, conforme explicitado.

Nesse diapasão, são os julgados abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 6423/77.

(...)

2. A correção dos 24(vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12(doze) últimos deve ser feita com base nos índices previstos na Lei n.º 6423/77, art.1º, a fim de se apurar o montante da renda mensal inicial

3. A atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pelas ORTN/OTN limita-se aos benefícios por idade ou tempo de serviço, concedidos entre a edição da Lei 6423/77 e a promulgação da CF/88. No caso das autoras Belmira Rosa da Silva e Maria São Pedro de Jesus, o benefício percebido pela parte autora não justifica a aplicação do referido critério de cálculo para fins de apuração da renda mensal inicial. E no tocante ao autor Valdir Faria, também não se aplica tal critério em razão da data de início de seu benefício, por obediência ao princípio da irretroatividade das leis.

4. (...)

5. Apelação e remessa "ex officio" parcialmente providos." (TRF3, 2ª Turma, Rel. Juíza Sylvia Steiner, AC nº 2000.03.99.048233-7-SP, DJU: 23.03.2001, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SENTENÇA SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - LEI 6423/77 -

RECONHECIMENTO DE OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. *Para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, descabe a correção dos doze últimos salários de contribuição.*

5. *A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário de contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, § 1º, "b", c.c art.1º, § 1º da Lei 6205/75.*

6. *O benefício de Sérgio Fratin data de 1º-10-76, quando a Lei 6423/77 ainda não fazia parte de nosso ordenamento jurídico.*

7. *A Lei não pode retroagir, a não ser que essa faculdade conste, expressamente, de seu texto. A irretroatividade da Lei age em prol da estabilidade das relações jurídicas, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada.*

8. (...)

9. (...)

10. (...)

11. *Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juíza Ramza Tartuce, AC nº 94.03.045238-2/SP, DJU: 10.09.2002, p. 733).*

Por fim, cumpre consignar que a revisão da renda mensal inicial dos proventos da aposentadoria da parte autora, mediante correções dos salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, com base na Lei nº 6.423/77, surtirá reflexos no valor do benefício em manutenção imediatamente no mês seguinte à sua incidência, e assim, sucessivamente, até os dias de hoje, não obstante os futuros reajustes e correções das prestações previdenciárias decorrentes de lei, como é o caso da aplicação do artigo 58 do ADCT, que deveria incidir sobre o valor percebido pelo segurado na data da concessão do benefício. Ademais, eventuais pagamentos realizados pela autarquia previdenciária deverão ser objeto de compensação, quando da execução do julgado.

DA SUCUMBÊNCIA

Verba honorária mantida em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

CONCLUSÃO

Isso posto, **CONHEÇO PARCIALMENTE DO RECURSO DE APELAÇÃO DA AUTARQUIA** e, na parte conhecida, **REJEITO A PRELIMINAR DE DECADÊNCIA, MANTENHO A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAR** e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA NA FORMA ACIMA EXPLICITADA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003595-76.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.003595-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : CELCIO REIS e outros

: LUIZ PAULO DE OLIVEIRA

: MARCOS ANTONIO BUZZATO

ADVOGADO : JOUBER NATAL TUROLLA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00035957620094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Os autores requerem o recálculo da renda mensal inicial de suas aposentadorias, sem incidência do fator previdenciário. Sentença proferida julgando o pedido improcedente. Apelação dos autores. Pugnam pela reforma do *decisum*. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO FATOR PREVIDENCIÁRIO

Os autores são titulares de aposentadorias por tempo de contribuição com DIBs em 08.02.07, 26.10.07 e 13.06.08 (fls. 20-22) e pretendem o recálculo dos benefícios sem a aplicação do índice referente ao fator previdenciário. Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).

No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido as benesses concedidas sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo dos salários de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do *caput* do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."

Conforme se verifica na seguinte ementa, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado.
5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.
10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24.03.09, DJE 27.04.09).

Trago à colação, ainda, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido." (TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.007360-0, Relatora Des. Fed. Eva Regina, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (TRF3 - Décima Turma, AC 2008.61.83.008718-7, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18.08.09, DJU 02.09.09 p. 1539)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

- Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.

- Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

- Apelação desprovida". (TRF3 - Décima Turma, AC 2007.03.99.050784-5, Relator Des. Fed. Castro Guerra, j. em 18.11.08, DJU 03.12.08 p. 2349)

Portanto, para apuração dos salários-de-benefício das aposentadorias dos apelantes, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente às épocas dos deferimentos, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.

DA TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE

A Tábua completa de mortalidade (IBGE), utilizada para a aferição da expectativa de sobrevivência do segurado, constitui elemento integrante do cálculo do fator previdenciário e foi introduzido na legislação previdenciária mediante a Lei 9.876/99.

Sobre o tema assim preceitua o artigo 29 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I- Para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inciso I, do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

(...)

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:

I- para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicado pelo fator previdenciário;

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.

§8º. Para efeito do disposto no §7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

(...)"

Em cumprimento ao art. 2º do Decreto Presidencial nº 3266, de 29.11.99, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE, divulga anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior até o primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.

Convém transcrever, em síntese, a exposição de motivos do IBGE sobre a metodologia empregada no cálculo e projeção da Tábua Completa de Mortalidade estimada para o País, divulgada em 2003 :

"1. Introdução

(...)

As Tábuas de Mortalidade ora divulgadas resultaram de uma ampla discussão durante uma oficina de trabalho entre Técnicos da Coordenação de População e Indicadores Sociais (COPIS/DPE/IBGE) e do Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía(CELADE/CEPAL/Nações Unidas), realizada entre 24 e 28 de março de 2003, em Santiago, Chile.

Em primeiro lugar, deve-se salientar que esta oficina de trabalho visou um primeiro contato entre o IBGE e as Nações Unidas para a uniformização dos parâmetros de mortalidade, fecundidade e movimentos migratórios. Este contato proporcionou uma avaliação das estimativas das variáveis demográficas, desde 1980, a serem utilizadas por ambas as instituições na projeção da população do Brasil.

A Tábua de Mortalidade

"Em Demografia, a Tábua de Mortalidade de uma população é um modelo que descreve a incidência da mortalidade ao longo das idades de uma população em um determinado momento ou período no tempo. Pressupõe-se o acompanhamento de uma coorte de nascimentos, registrando-se, a cada ano, o número de sobreviventes às idades exatas.

Como essa é uma tarefa quase impossível de se levar a efeito, utiliza-se a mortalidade prevalecente em um certo período para gerar os sobreviventes de uma coorte hipotética, $I(X)$, de nascimentos, geralmente 100.000, denotada por $I(0)$.

(...)

9. Considerações Finais

Toda projeção de população por sexo e grupos de idade, realizada por método demográfico, deve ser revista na medida em que novas informações surjam, sejam de Censos Demográficos, Pesquisas Domiciliares ou Estatísticas Vitais. Como este método consiste em trabalhar(projetar) separadamente cada componente demográfica; mortalidade, fecundidade e movimentos migratórios, faz-se necessário a revisão periódica das medidas e indicadores destes níveis à luz de novas informações. É um processo contínuo de atualização que faz com que o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) possa fornecer estimativas populacionais as mais próximas da realidade.

É neste contexto que, com a divulgação dos resultados do Censo demográfico de 2000, das Estatísticas de Registros Vitais para os anos de 1999, 2000 e 2001 e da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios(PNAD) para o ano de 2001 fez-se necessário uma avaliação dos parâmetros demográficos implícitos na projeção. No caso da mortalidade, as novas informações propiciaram a construção de uma Tábua de Vida para o ano 2000, já que até então, a Tábua para este ano não era construída, e sim obtida através do processo de interpolação entre a última Tábua (1991) e a limite, descrito na metodologia anterior...

(www.ibge.gov.br/pub/Estimativas Projeco es Mortalidade População/)

As razões retromencionadas justificam, portanto, a atualização e a publicação anual da Tábua de Mortalidade.

Destarte, diante do princípio *tempus regit actum* e do preceito legal contido no art. 29 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, é de rigor que, no cálculo do fator previdenciário, seja utilizada a Tábua de Mortalidade vigente na data da aposentadoria do segurado da Previdência Social, inexistindo previsão legal à utilização de outra não mais vigente.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A E 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DIVERSA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

(...)

A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício. O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade necessária ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que a incidência deste é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

Resguarda-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente, implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Não houve, contudo, demonstração de aludido direito.

A aplicação da tábua de mortalidade não mais vigente à data de início da aposentadoria da parte autora ou a aplicação da vigente com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Matéria preliminar afastada.

Apelação da parte autora desprovida.

(TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.012313-5, Relator Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. em 13.12.10, DJF3 CJI 17.12.2010 p. 1117)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. DECRETO Nº 3.266/99 E LEI 9.876/99.

I - (...)

II - (...)

III - o Decreto 3.266/99, ao fixar a periodicidade para publicação da tábua de mortalidade, não afrontou o disposto no artigo 59 da Constituição da República de 1988, haja vista que não teve o condão de restringir ou ampliar o alcance da Lei ,nº9.876/99 ou da Lei nº 8.213/91, considerando o seu caráter nitidamente instrumental, que teve por finalidade proporcionar a aplicação uniforme da lei, não alterando os parâmetros por ela delineados.

IV - Tendo a lei estabelecido ser de responsabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a elaboração das tabelas de mortalidade a ser utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

V. Embargos de declaração da parte autora rejeitados."

(TRF3 - Décima Turma, AC 2009.61.83.013953-2, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.2010, DJF3 CJI 27.10.2010, p. 1175).

Na mesma esteira, é remansoso o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS. TERMO FINAL. PENSÃO POR MORTE. EXPECTATIVA DE VIDA DA VÍTIMA. IDADE DO FILHO

(...)

6. O critério para determinar o termo final da pensão devida à viúva é a expectativa de vida do falecido.

7. A expectativa de vida não é indicador estanque, pois é calculado tendo em conta, além dos nascimentos e óbitos, o acesso à saúde, à educação, à cultura e ao lazer, bem como a violência, a criminalidade, a poluição e a situação econômica do lugar em questão.

8. Qualquer que seja o critério adotado para a aferição da expectativa de vida, na hipótese de dúvida o juiz deve solucioná-la da maneira mais favorável à vítima e seus sucessores.

9. A idade de 65 anos, como termo final para pagamento de pensão indenizatória, não é absoluta, sendo cabível o estabelecimento de outro limite, conforme o caso concreto. Precedentes do STJ.

10. É possível a utilização dos dados estatísticos divulgados pela Previdência Social, com base nas informações do IBGE, no tocante ao cálculo de sobrevida da população média brasileira."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1027318/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., j. 07/05/2009, DJE 31/08/2009)

Por derradeiro, cumpre ressaltar que a Excelsa Corte, no julgamento da ADI 2111 MC/DF, indeferiu medida cautelar objetivando o reconhecimento da Inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei 8.213/91, consoante ementa a seguir transcrita:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26. 11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29,

"CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, de 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiros e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4 Fica, pois indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

-Por unanimidade, não conhecida a ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei 9.876/1999. Por maioria, indeferido o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/1999, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, "caput", seus incisos e parágrafos da Lei 8.213/91, nos termos do voto do Relator, vencido o Min. Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, indeferido o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/1999, vencido o MIN. Marco Aurélio."

(STF, ADI 2111 MC/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. 16/03/2000, DJ 05-12-2003, PP-00017, EMENT VOL-02135-04 PP-00689)

Assim, correto o procedimento da autarquia relativamente a elaboração da RMI dos benefícios.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES.** Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003170-98.2009.4.03.6125/SP
2009.61.25.003170-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HORACILIO VASCON
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00031709820094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada em 14/08/2009, onde a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício concedido anteriormente à Constituição Federal de 1988, com a aplicação do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 (incidência das ORTNs/OTNs no cálculo da correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que antecederam os doze últimos, constantes do período básico de cálculo).

O juízo monocrático julgou parcialmente procedente o pedido.

O INSS apelou, pugnando, preliminarmente, pelo reconhecimento da decadência. No mérito, pleiteou a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Quanto à decadência e prescrição, cumpre fazer um breve relato do tratamento dado a tais institutos pela legislação previdenciária.

Disponha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei nº 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei nº 9.711/98, alterou-se o caput do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, a Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o caput do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos. Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, Sexta Turma, Relator Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994. INCIDÊNCIA DO IRSM. PARCIAL PROCEDÊNCIA. DECADÊNCIA. REAJUSTE DE JUNHO DE 1999. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 630728, Sétima Turma, Relator Juíza Eva Regina, v.u., DJU data 15/10/2003 página: 285).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. PRELIMINAR REJEITADA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO

BÁSICO DE CÁLCULO. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA. IMPROVIDOS.

Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório.

Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a ser iniciados sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 862196, Relator Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 19/08/2003 página:441).

A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico. Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.

De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839/04.

A respeito do assunto, colhe-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(AgRg no Ag 870.872/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 29/09/2009, DJe 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO CONSTATADA. DECISÃO ULTRA PETITA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRAZO. TERMO INICIAL. ART. 103 DA LEI 8.213/91 E SUAS POSTERIORES ALTERAÇÕES. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. PRECEDENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Constitui julgamento ultra petita a decisão que inclui na condenação do INSS verbas não expressamente deduzidas pelo autor em sua petição inicial. Inteligência do art. 460 do CPC.

2. O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da Lei 8.213/91, e suas posteriores alterações, não pode retroagir para alcançar situações pretéritas, atingindo benefícios regularmente concedidos antes da sua vigência. Precedentes.

3. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de efeitos infringentes, para dar parcial provimento ao recurso especial."

(EDcl no REsp 527.331/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2008, DJe 23/06/2008)

Não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, que não ocorre na hipótese de revisão de benefício de prestação continuada, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações, restituições ou diferenças não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda, que foi reconhecida pelo juízo a quo. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula nº 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação"*.

No mérito, dispunha o artigo 37 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em seus incisos I, II e seu parágrafo 1º: *Artigo 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Parágrafo 1o. - Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

O preceito acima já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido considerado pelo Decreto nº 89.312/84 no supracitado artigo 21.

Induvidosa a *mens legislatoris*: preservar o poder aquisitivo da renda do segurado, mantendo-o, quanto possível, nos mesmos padrões que representava em atividade. Para tanto, determina que se corrijam monetariamente os salários-de-contribuição, de modo a minimizar os efeitos inflacionários que os fulminam. A reparação, sob esse regime, ainda não era completa, eis que as 12 (doze) últimas contribuições não eram atualizadas. Facilmente perceptível o prejuízo, conhecida a instabilidade econômica que reina em nosso país, há décadas. Essa situação de injustiça somente encontrou solução adequada com a promulgação da Constituição de 1988 que, inicialmente em seu artigo 202, caput, e, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 201, parágrafo terceiro, determinou a correção de todos os salários-de-contribuição.

Entretanto, mister decidir sobre a situação da parte autora, cujo benefício foi concedido em época anterior à da vigência da Constituição da República, e, por isso mesmo, não alcançados por aquele dispositivo.

Certo que os índices de correção eram estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não obstante devessem representar a atualização monetária que garantisse a preservação do valor real dos benefícios. O desvio dessa finalidade importaria aos beneficiários sensível redução de sua renda quando passassem à inatividade.

Tanto que, aos 17.06.1977, editou-se a Lei nº 6.423, que assim dispôs:

Artigo 1º. - "A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN".

Vinculou-se toda correção monetária devida, por força de lei, à variação da ORTN. É o caso em pauta, já que os salários-de-contribuição eram corrigidos por determinação do artigo 21 da Consolidação das Leis da Previdência Social. Do disposto no artigo 1º supra citado excluíram-se apenas:

Parágrafo 1º. - "O disposto neste artigo não se aplica:

aos reajustamentos salariais de que trata a Lei no. 6.147, de 29 de novembro de 1974;

ao reajustamento dos benefícios da Previdência Social, a que se refere o parágrafo 1o. do artigo 1o. da Lei no. 6.205, de 29 de abril de 1975; e

as correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras".

Não se aplica à pretensão da parte autora tais exceções, já que não se trata de reajuste de salários ou de benefícios previdenciários, mas de definição de valor inicial calculado através da média das contribuições efetuadas.

Nem, por extensão, incidiria a exceção da letra "b", que se refere aos benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei no. 5.890/73 (Lei 6.205/75, artigo 1º, parágrafo primeiro, inciso I).

Conclui-se, portanto, que, a partir da edição da Lei nº 6.423, em 17/06/1977, para determinação da renda mensal inicial, os salários-de-contribuição são corrigidos pelos índices das ORTNs, substituídas pelas Obrigações Tesouro Nacional - OTN e Bônus do Tesouro Nacional - BTN, salvo os 12 (doze) últimos. Desse modo, ilegal o procedimento diverso adotado pela autarquia-ré.

Nesse sentido:

"Previdenciário. Recurso especial. Revisão de Benefício. Divergência jurisprudencial. Equivalência Salarial. Súmula 260/TFR. Artigo 58, do ADCT. Critérios e períodos de aplicação.

....omissis...

- Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88, deve ser calculada com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.

....omissis...

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP 426539, Relator Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 26/08/2002 página: 310).

"Constitucional e Previdenciário. Atualização da renda mensal inicial. Constituição da República, artigo 202. Artigo 144, parágrafo único da Lei 8.213/91 - INPC.

- Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.

....omissis...

- Recurso parcialmente conhecido.

(STJ, Sexta Turma, RESP 243965, Relator Hamilton Carvalhido, DJ data 05/06/2000 página 262).

"Previdenciário. Revisão de Benefício. Lei 6423/77- Eficácia do art. 58/ADCT. Juros. Verba honorária. Multa. Apelo dos autores improvido. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

- A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário-de-contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, §1º, "b", c.c. art. 1º, §1º da Lei 6205/75.

....omissis...

- Apelação dos autores improvida. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

(TRF3ª Região, AC 506796, Quinta Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 12/11/2002 página: 378).

Confira-se o teor da Súmula nº 07 desta Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Diante do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91.

No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.

Assim, havendo alteração do valor da renda mensal inicial, em virtude da correção monetária desses vinte e quatro salários-de-contribuição, de acordo com o critério acima, as diferenças a serem apuradas deverão abranger, inclusive, aquelas decorrentes da incidência do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Não há amparo legal, contudo, para a atualização dos doze últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN. Dispunha, com efeito, o artigo 21, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis da Previdência Social, que apenas os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, nos casos adrede especificados, seriam corrigidos. Tal preceito já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido consolidado pelo Decreto nº 89.312/84 no já citado artigo 21. Trago, a título de ilustração, o seguinte acórdão, oriundo do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A correção dos salários-de-contribuição não se aplica aos benefícios calculados pelos doze últimos salários-de-contribuição, e, aos demais, sendo posteriores à Lei nº 6.423/77, apenas as vinte e quatro primeiras das trinta e seis últimas (...)"

(Apelação Cível nº 418.052/92-RS. Relator Juiz Volkmer de Castilho. DJ de 26.04.95, p. 24.366).

Posto isso, há que se manter a decisão proferida em primeira instância, assegurando à autora o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, para todos os fins, mediante a aplicação da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, recompondo-se as rendas mensais subsequentes a partir da renda mensal alterada, acrescentando-se que tal disposição é válida inclusive para efeito de apuração de eventuais diferenças decorrentes da aplicação do critério do artigo 58 do Ato das disposições Constitucionais Transitórias, dentro dos limites temporais postos por esta decisão.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025051-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025051-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DA CONCEICAO FLORA

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

No. ORIG. : 09.00.00042-0 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada em 06.05.2009, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O pedido foi julgado procedente.

Apelou, a autarquia, pleiteando a reforma da sentença. Se vencida, pugna pela redução dos honorários advocatícios e pela alteração na incidência dos juros e da correção monetária.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício. O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora nascida em 23.08.1930, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos

anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. *Apelação da autora provida. Sentença reformada.*"

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (06.05.2009) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Para comprovar as alegações, a autora juntou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 20.04.1974, qualificando o marido como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, a existência de exploração de atividade rural pela autora, nas propriedades de Adão Zacarias, Irineu, Ricardo e outros.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o marido da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.*"

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006).

Assim, merece reforma a sentença proferida, porquanto não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032642-31.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032642-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AUREA PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : TAIS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA
No. ORIG. : 09.00.00043-9 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada em 07.04.2009 objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural. O pedido foi julgado procedente.

Apelou, a autarquia, alegando, preliminarmente, coisa julgada. No mérito, pleiteou a reforma da sentença. Se vencida, pugna pela redução dos honorários advocatícios e pela alteração na incidência dos juros e da correção monetária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A preliminar de coisa julgada não merece provimento, pois, conforme bem asseverado pelo juízo *a quo*, a causa de pedir desta demanda é diferente da deduzida nos autos do processo nº 970/2004, que teve curso perante a 1ª Vara de Apiaí/SP.

No mérito, o benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício. O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar .

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar , na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 10.10.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar as alegações, a autora juntou, dentre outros documentos, cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 25.12.1969, qualificando-a como lavradora.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), pois os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, a existência de exploração de atividade rural por parte da autora, em terra própria, no cultivo de milho, feijão, mandioca e batata, sendo estes destinados à subsistência de sua família.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem a autora como lavradora, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006).

Ademais, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o marido da autora possuiu vínculo urbano com a Prefeitura Municipal de Apiaí, de 06.01.1968 a 31.12.1998, e recebe, desde 1998, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na condição de servidor público, circunstância que reforça a improcedência da demanda.

Assim, merece reforma a sentença proferida, porquanto não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035147-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035147-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDA MOREIRA DE ANDRADE RODRIGUES

ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO

No. ORIG. : 08.00.00076-9 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada em 07.07.2008, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O pedido foi julgado procedente.

Apelou, a autarquia, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 16.07.2002, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses. Para comprovar as alegações, juntou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 02.10.1965, e de certidões de nascimento de filhos, ocorridos em 09.01.1971, 14.10.1973 e 08.04.1976, qualificando o marido como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o marido da autora possui diversos vínculos urbanos no período descontínuo de 1981 a 1994, tendo como empregadores Racional Engenharia Ltda., Jorropaco Construções e Empreiteira Ltda., Granja Morishita Ltda., Granja Incorbal Ltda., Lauro Haruki Morishita e Comercial Lopes Ltda. EPP.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1981.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES. 1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Vale destacar, por fim, que os contratos de trabalhos anotados da CTPS da autora não podem ser considerados como início de prova material, na medida em que não denotam o efetivo exercício de atividade rural, embora os estabelecimentos sejam qualificados como agropecuários.

Assim, merece reforma a sentença proferida, porquanto não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042219-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042219-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDINA SOARES DA SILVA SOUSA

ADVOGADO : AECIO LIMIERI DE LIMA

No. ORIG. : 09.00.00130-3 3 V_r BIRIGUI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 111/115 (proferida em 27.07.2010), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios. Isentou de custas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença. É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 13/39 e 76/77, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 08.11.1942), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- certidão de casamento em 03.04.1961, qualificando o marido como lavrador;
- certidões de nascimento de filhos em 10.05.1971, 29.01.1962, 16.09.1965, 01.12.1966 e 07.01.1979, todas qualificando o marido como lavrador;
- CTPS do marido, com registros, de forma descontínua, de 09.10.1971 a 09.10.1985, como parceiro, em atividade rural e, de 01.11.1988 a 30.08.1995, em atividade urbana;
- declaração de ex-empregador apontando que o cônjuge exerceu atividade rural, como arrendatário, em regime de economia familiar, no período de 01.06.1964 a 30.08.1971 (fls. 27/39);
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 11.08.2009 (fls. 77).

A Autarquia juntou, a fls. 93/94, 128 e 142/147, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/empregado doméstico de 12.1988 a 01.1989 e de 07.1999 a 07.2001, bem como, vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 04.04.1989 a 30.08.1995, em atividade urbana.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 107/109, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Afirmam que a autora parou de trabalhar na roça em 1987, quando se mudou para a cidade.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1997, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 96 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, da década de 80, e dos depoimentos extrai-se que laborou até o ano de 1987, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, do extrato do sistema Dataprev extrai-se que laborou em atividade urbana.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

- 1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
- 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
- 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
- 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042464-44.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.042464-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOVELINA BARBOSA GARCIA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 09.00.00148-4 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 117/121 (proferida em 01.03.2010), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir do indeferimento do pedido administrativo. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios. Isentou de custas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração no termo inicial, juros e correção monetária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença. É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 12/64, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 05.12.1951) em 22.11.1969, qualificando o marido como lavrador;

- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 30.01.2008 (fls. 64);

- cadastro da Estância Recanto do Sossego, em nome do marido, de 2002 (fls. 45);

- ITR anos 1994, 1995, 1996, 1997, 1998 da chácara São João, em nome do marido, com área de 122,7 ha, enquadramento sindical, trabalhador rural (fls. 39,40,41);

- ITR anos 1992, 1993 da chácara São João, em nome do marido, com área de 122,7 há, informando enquadramento sindical Empregador Rural II - B, com 2 trabalhadores (fls. 42/43);

- ITR anos 2002, 2003, 2004, 2005, 2006 da Estância Recanto do Sossego, em nome do cônjuge, com área de 17,1 ha, (fls. 20/22, 36, 48/54), ano 2007, com área de 21,4 (fls. 22);

- declaração para cadastro de imóvel rural da chácara São João, com área de 122,7 ha.
- Notas fiscais, em nome do cônjuge, de 2004, 2006 (fls. 44,46)
- Declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tietê de 01.06.2006, sem a homologação do órgão competente, apontando que a autora é trabalhadora rural, de forma descontínua, de 1985 a 2000 (fls. 55);
- registro da fazenda imbirissú, com área de 17 ha. que passa a pertencer à autora e seu marido em 27.11.2000(fl. 57/58);
- registro de um imóvel rural de 06.04.1983, no qual a autora e o marido transmitem uma gleba de terras de 200 hectares, denominado fazenda Santa Helena, qualificando o marido como comerciante (fls. 59).

A Autarquia juntou, a fls. 70/81, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o cônjuge possui cadastro como contribuinte individual/empresário, de forma descontínua, de 08.1987 a 05.2001.

Em depoimento pessoal, fls. 112, declara que sempre trabalhou na roça, em regime de economia familiar, inicialmente na fazenda do pai que tinha cerca de 300 hectares, onde trabalhava a família, pai, mãe e 7 irmãos. A fazenda foi subdividida com o falecimento do pai, restando 17 hectares para ela, quando se casou continuou trabalhando nesta propriedade, Estância Recanto do Sossego, em companhia do marido. Declara que a fazenda São João foi adquirida e logo vendida, em razão de despesas que produzia.

Os depoimentos das testemunhas, são vagos e imprecisos não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 150 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora e o marido possuíam dois imóveis rurais por um grande período que totalizavam considerável extensão, o ITR indica que em tiveram empregados e não foi juntado documento de todo o período em que pudesse se verificar a existência ou não de empregados. Além do que, foi juntado o ITR dos anos de 1992 e 1993 da chácara São João indicando que tiveram empregados.

Por fim, da pesquisa ao sistema Dataprev extrai-se que o requerente é cadastrado como empresário, com recolhimentos, descaracterizando a condição de segurado especial, em regime de economia familiar.

Ademais, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observo que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIME NTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regime ntal desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003961-02.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003961-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : APARECIDA SOARES DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00039610220104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de recomposição das rendas mensais do benefício originário revisado, com DIB em 02.04.90, de sua pensão por morte diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Em suas razões, pleiteia a revisão do valor do benefício, o qual deveria corresponder aos limites máximos estabelecidos nas mencionadas Emendas.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato

jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.

Destaque-se, dos fundamentos versados no judicioso voto proferido pela Exma. Ministra Relatora, que "(...) não se há falar em ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI da Constituição) ou no princípio da irretroatividade das leis (...)", até porquê o pedido revisional pontua que o reajuste pretendido deve efetivar-se a partir do momento em que fixados os novos limites máximos retroaludidos.

Acresço, outrossim, que a revisão de benefícios tais como o benefício originário da parte autora, inicialmente glosados pelo valor-teto, acaba por fazer cumprir o princípio constitucional da preservação do valor real, insculpido no artigo 201, parágrafo 4º, da CF/88.

Ressalte-se a existência de Ação Civil Pública aforada pelo Ministério Público Federal e pelo Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical, perante o Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo, em cujos autos foi deferida antecipação dos efeitos da tutela, para que o INSS proceda ao recálculo de todos os benefícios atingidos pelo julgamento do RE nº 564.354. Outrossim, esclareço que, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.015619-6/SP, interposto pelo INSS nesta Corte contra o referido decisório que antecipou a tutela, em sede de ACP, foi proposto pela autarquia um cronograma de revisões e pagamentos das diferenças devidas, nos termos de decisão proferida pela Exma. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, em 21.06.2011. Restou determinada a baixa dos autos do recurso para homologação e execução em primeira instância.

Assim, o reajuste descrito na exordial deve ser deferido, nos moldes do decisório do E. STF.

Deverão as diferenças serem pagas, descontando-se o montante quitado em sede administrativa, observada a prescrição quinquenal parcelar.

CONSECTÁRIOS.

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)"

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos

Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido, nos termos retroexpendidos. Ônus sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008139-82.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008139-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ETERVILIO MENINO

ADVOGADO : LILHAMAR ASSIS SILVA e outro

No. ORIG. : 00081398220104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de recálculo do auxílio-doença na forma do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, através da utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição do PBC, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 67/68-verso) julgou procedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, para determinar a revisão do salário-de-benefício do auxílio-doença, com reflexo na

renda mensal inicial, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% do período contributivo (julho/94 a maio/03), pagando-se as diferenças daí advindas, no período de 05/11/05 a 26/03/06 (DCB - v.fl.32), sendo devidos juros moratórios a partir da citação. Para fins de atualização monetária e juros de mora incidirão nas parcelas em atraso, de uma só vez, até a conta final que servir de base para a expedição do ofício requisitório, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Verba honorária de 10% das diferenças apuradas. Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a falta de interesse de agir, posto que, com a edição do Decreto nº 6.939, de 18/08/2009, houve o reconhecimento do direito à revisão, o que gerou a possibilidade de efetuar a revisão na via administrativa. Pretende seja afastada a condenação na verba honorária e ao pagamento dos juros de mora, na medida em que ausente o requerimento administrativo, de modo que não deu causa ao ajuizamento da ação. Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 30/08/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O entendimento jurisprudencial dominante é no sentido da desnecessidade de requerimento na via administrativa à caracterização do interesse de agir, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INTERESSE PROCESSUAL QUE INDEPENDE DE PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO - SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO ANULADA.

1. Não se exige, para o ingresso em juízo, pedido administrativo anterior.

2. Apelo da autora provido para anular o processo a partir de fls.34 e possibilitar regular instrução.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 415039; Processo: 98030291289; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 05/08/2002; Fonte: DJU; DATA:18/11/2002; PÁGINA: 778; Relator: JUIZ HIGINO CINACCHI)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO E REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

- DESNECESSIDADE DE PLEITO OU EXAURIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA COMO CONDIÇÃO DE ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO (ART. 5, INCISO XXXV, DA C.F.). - NULIDADE DA SENTENÇA RECORRIDA QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO.

- APELAÇÃO PROVIDA PARA, AFASTADA A CARENCIA DA AÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM, A FIM DE SER EXAMINADO O MÉRITO DA CAUSA.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL; Processo: 91030093964; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 22/03/1994; Fonte: DJ; DATA:21/06/1994; PÁGINA: 32750; Relator: JUIZ SILVEIRA BUENO)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM - ELETRICISTA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO NÃO PROVIDAS

- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 928569; Processo: 200261830035975; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 08/05/2006; Fonte: DJU; DATA:31/05/2006; PÁGINA: 411; Relator: JUIZA VERA JUCOVSKY)

Assim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abrange tal nuance.

Além do que, foi editada a Súmula 09 desta C. Corte, cujo teor transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

No que diz respeito ao interesse de agir, a despeito de o INSS não ter impugnado o mérito quanto ao pedido de revisão do auxílio-doença, ao fundamento de que já havia reconhecido o direito vindicado através do Memorando-Circular Conjunto nº 21/2010, da Nota Técnica nº 70/2009/PFEINSS/CGMBEN/DIVCONT e do Parecer CONJUR/MPS nº 248/2009, certo é que, até o presente momento, não implementou as aludidas revisões, que dispensam requerimento da parte, porquanto o INSS, integrante da Administração Pública indireta, deve observar os princípios da legalidade e da autotutela, os quais impõem, constatado um vício no ato administrativo, o dever-poder de tão-logo retificá-lo.

Ainda cumpre observar que a Autarquia trouxe proposta de transação para pagamento de 80% das diferenças devidas no quinquênio não prescrito que antecede a propositura da ação, limitado o total do crédito a 60 salários mínimos, o que demonstra persistir o interesse de agir, na medida em que o autor não é obrigado a abrir mão de 20% do seu crédito e tê-lo limitado a 60 salários mínimos, para ver o seu direito, já reconhecido, devidamente implantado.

Assim, não procede a insurgência do INSS.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula n.º 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do INSS, de acordo com o artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000372-72.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.000372-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA LOPES DE BARROS

ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00003727220104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Deferida gratuidade de Justiça.

Contestação.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma do *decisum*.

Contrarrazões: prescrição e decadência.

Vieram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeira jubilação.

Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer apenas, se procedente o pedido inicial, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).

(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem consequência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.

Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade

do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.

(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. *Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181*)

2. Renúncia

A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).

3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, não de ser interpretados estritamente.

Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. *Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259*)

"RENÚNCIA. Ou renúnciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.

(...)." (SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201*)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.

E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeira prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (v. g., consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).

Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada. A proposição não se sustenta.

O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.

O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)

§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.

(...)."

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial aparência com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)

V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.

(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.

§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."

(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."

"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."

"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."

"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;

II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."

"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)

(...)"

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)

I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.

A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade

Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.

O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)

Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exequente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubramento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna

ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubramento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada. Noutra falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubramento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teórico, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistemas previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS

(...)

d) Restituição do necessário

Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.

Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).

Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.

(...)

Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)

A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.

(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).

No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Onde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuro*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001101-98.2010.4.03.6112/SP
2010.61.12.001101-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CREUZA DOVANSI MATIAS
ADVOGADO : PRISCILLA CEOLA STEFANO PEREIRA
No. ORIG. : 00011019820104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do salário-de-benefício do auxílio-doença concedido ao autor, com a utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição do PBC, calculando-se a aposentadoria por invalidez nos termos do art. 29, II e § 5º, da Lei nº 8.213/91, utilizando os tetos estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

A r. sentença (fls. 159/165) julgou procedente o pedido para determinar o recálculo da RMI da aposentadoria por invalidez (NB 528.710.824-5) aplicando o disposto no art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, considerando no PBC do benefício, como salário-de-contribuição, valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença, com a devida correção além do recálculo da RMI do auxílio-doença (NB 119.148.539-8 e NB 126.745.124-3) e da aposentadoria por invalidez (NB 528.710.824-5), com observância do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91 (com a redação dada pela Lei nº 9.876/99), mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, com desconsideração dos 20% menores salários-de-contribuição, com observância do limite máximo estipulado pela EC nº 41/03 (R\$ 2.400,00), para fins de apuração da nova RMI dos benefícios.

Determinou que o pagamento das diferenças atrasadas, observada a prescrição quinquenal, sendo que no período anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, os valores deverão ser corrigidos monetariamente pelos índices constantes no Manual de Cálculos dos CJF, com incidência de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. A partir de 30/06/09, para fins de atualização monetária, remuneração de capital e compensação da mora, deverá incidir de uma só vez, até o efetivo pagamento, apenas os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a prolação da sentença (Súmula 111 do STJ).

Inconformado, apela o INSS, arguindo a necessidade de sobrestamento do feito em razão de repercussão geral (AI nº 694674 e RE 583834) sobre a matéria, além da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação. No mérito, alega, em síntese, que o cálculo da aposentadoria por invalidez resultante da transformação do auxílio-doença é efetuado nos termos do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Pretende, ainda, a aplicação, a partir de 29/06/09, do artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 13/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Houve expressa determinação para observância da prescrição quinquenal na decisão, não se justificando o recurso neste aspecto.

Já houve julgamento de mérito do RE nº 583834, pelo que passo a examinar o objeto deste recurso.

O INSS não impugnou o recálculo do auxílio-doença nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, pelo que deixo de analisar essa questão.

O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

E o § 5º, do art. 39, do mesmo Decreto, dispõe:

§ 5º Após a cessação do auxílio-doença decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, tendo o segurado retornado ou não ao trabalho, se houver agravamento ou seqüela que resulte na reabertura do benefício, a renda mensal será igual a noventa e um por cento do salário-de-benefício do auxílio-doença cessado, corrigido até o mês anterior ao da reabertura do benefício, pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de normas distintas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações diversas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

Assim, a concessão de novo auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo de novo auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença, ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria, utilizada, *in casu*, por analogia:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (ERESP. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de

aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o auxílio-doença, posto não ter retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS, quando da concessão da aposentadoria por invalidez.

Em suma, o autor apenas tem direito ao recálculo do auxílio-doença pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, o que trará reflexos na apuração da aposentadoria por invalidez, a ser calculada nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, rejeito as preliminares e dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, para fazer constar que o cálculo da aposentadoria por invalidez resultante da transformação do auxílio-doença é efetuado nos termos do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, consignando a aplicabilidade, a partir de 29/06/2009, da Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007964-64.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007964-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO ISAWA

ADVOGADO : ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro

No. ORIG. : 00079646420104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de recomposição das rendas mensais de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 22.08.95 (fls. 12), diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou procedente o pedido. Dispensado o reexame necessário.

Apelação da autarquia. Pugna pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial. Caso mantida, irresigna-se quanto à verba honorária advocatícia.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o "quantum debeatur" em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475 §2º do CPC.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda

Constitucional nº 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.

Destaque-se, dos fundamentos versados no judicioso voto proferido pela Exma. Ministra Relatora, que "(...) não se há falar em ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI da Constituição) ou no princípio da irretroatividade das leis (...)", até porquê o pedido revisional pontua que o reajuste pretendido deve efetivar-se a partir do momento em que fixados os novos limites máximos retroaludidos.

Acresço, outrossim, que a revisão de benefícios tais como o da parte autora, inicialmente glosados pelo valor-teto, acaba por fazer cumprir o princípio constitucional da preservação do valor real, insculpido no artigo 201, parágrafo 4º, da CF/88.

Ressalte-se a existência de Ação Civil Pública aforada pelo Ministério Público Federal e pelo Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical, perante o Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo, em cujos autos foi deferida antecipação dos efeitos da tutela, para que o INSS proceda ao recálculo de todos os benefícios atingidos pelo julgamento do RE nº 564.354. Outrossim, esclareço que, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.015619-6/SP, interposto pelo INSS nesta Corte contra o referido decisório que antecipou a tutela, em sede de ACP, foi proposto pela autarquia um cronograma de revisões e pagamentos das diferenças devidas, nos termos de decisão proferida pela Exma. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, em 21.06.2011. Restou determinada a baixa dos autos do recurso para homologação e execução em primeira instância.

Assim, o reajuste descrito na exordial deve ser deferido, nos moldes do decisório do E. STF.

Deverão as diferenças serem pagas, descontando-se o montante quitado em sede administrativa, observada a prescrição quinquenal parcelar.

CONSECTÁRIOS.

Referentemente à verba honorária, mantenho a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para estabelecer a base de cálculo da verba honorária advocatícia. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000653-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000653-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANA ROSA VANNUCCI BEEKE

ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00006530920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.

Apelação da parte autora. Em preliminar, arguição de nulidade do *decisum*. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.

Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".

Sem resposta do INSS, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, ex vi dos seus arts. 1º e 3º.

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)

"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:

(...)

Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

(...)

A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa". (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica causa pretendi àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".

Nesse sentido, trago à colação a lição do jurista Nelson Nery Junior:

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Op. cit.*, p. 555)

No caso *sub judice*, a sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem. Assim, a alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento. Além disso, resta afastada eventual alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não entendo necessária, no presente caso, oportunidade para produção de provas.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeira jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).

(...)." (DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, Parte Geral*, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, *supra*). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma

desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, íntegra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem consequência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.

Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translática. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.

(...) (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

2. Renúncia

A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).

3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, não de ser interpretados estritamente.

Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)

"RENÚNCIA. Ou renúnciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.

(...) (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.

E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeira prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (v. g., consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).

Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.

O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.

O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)

§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.

(...)."

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial aparência com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)

V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.

(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.

§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo." (...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."

"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."

"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."

"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;

II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."

"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)

(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)

I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.

A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade

Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.

O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)

Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5ª T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida

na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exequente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubramento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubramento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada. Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts. 11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubramento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

"(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teórico, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova

aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistemas previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS

(...)

d) Restituição do necessário

Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.

Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).

Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.

(...)

Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)

A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam afetados através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.

(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).

No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Op. cit.*, p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuro*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016386-03.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.016386-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NERIVALDO CARVALHO BARBOSA
ADVOGADO : JUSTO ALONSO NETO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00103530720104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão que reconheceu a incompetência da Justiça Federal para apreciar o feito, proposto com intuito de obter a implantação de aposentadoria por invalidez resultante de acidente do trabalho.

O recorrente pugna pela cassação da tutela antecipada proferida no Juízo *a quo*.

Em consulta realizada no sistema informatizado deste E. Tribunal, verifico que na ação subjacente ao presente recurso foi proferida sentença, reconhecendo a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, tendo sido, na mesma ocasião, reconsiderada a decisão que concedeu a tutela antecipada ao ora agravado. Disso resulta que o presente recurso perdeu o objeto.

Posto isso, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020327-58.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020327-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : TURIBIO JOAO MOREIRA
ADVOGADO : ELISABETE SERRÃO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00046137920114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar "para suspender os efeitos da revisão mencionada nos documentos de fls. 17/33, referente ao benefício de aposentadoria de Turíbio João Moreira (NB 010.861.631-2), bem como determinar que a autoridade impetrada restabeleça o valor originário da renda mensal do impetrante" (fls. 09/10).

Sustenta, o INSS, que não há ato afrontoso a direito líquido e certo para se imputar à autarquia previdenciária, pois a revisão do benefício e eventual equívoco no seu pagamento "(quer em pagar a maior, quer em reduzir)" ocorreu na PETROSS, sendo esta "responsável única pelo quebraamento da renda mensal desfrutada por Turíbio". Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O recurso não foi instruído com peças necessárias à sua compreensão, apresentando grandes lacunas, especialmente entre os documentos de fls. 17/33, que fundamentaram a decisão agravada. Ressalte-se que, no caso, trata-se de peças essenciais, e não meramente facultativas, cuja falta impede uma visão completa do ocorrido no processo.

A respeito veja-se a jurisprudência *in verbis*:

"AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.FALTA DE PEÇA ESSENCIAL. FORMAÇÃO DO AGRAVO. ÔNUS DO AGRAVANTE.

- *É indispensável o traslado de todas as peças essenciais à formação do agravo.*

- *Recai sobre o agravante a responsabilidade de zelar pela correta formação do agravo."*

(AEEG 380775/SP, STJ, 3ª Turma Rel. Min. Nancy Andrighi, v.u.,j.,18.09.2001 DJ 22.10.2001, p. 321).

É sabido que, após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento, não há mais lugar para distinção entre peças obrigatórias e facultativas. O agravante, se quer ver processado seu recurso, deve instruí-lo, obrigatoriamente, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia.

A propósito, averbam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 949:

"II: 5. Formação deficiente. Peças facultativas. *A juntada das peças facultativas também está a cargo da parte, incumbindo-lhe juntar aquelas que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo, ainda que seja documento novo, que não conste dos autos (Bermudes, Reforma, 89). Caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser reconhecido por irregularidade formal (Nery, Recursos, 323). Não mais é dada ao tribunal a faculdade de converter o julgamento em diligência para melhor instruir o agravo, como se previa na redação revogada ao CPC 557. Alterado este dispositivo sem repetir a possibilidade de conversão em diligência, não mais se admite esse expediente."*

O Supremo Tribunal Federal vem assentando, a respeito do assunto, que o agravo de instrumento "deve vir instruído com todos os elementos necessários ao seu exame, sendo vedada a sua complementação após a remessa dos autos" (DJ 24.06.94, p. 16.640).

A exigência do artigo 525 do Código de Processo Civil surgiu como forma de agilizar o processamento dos agravos e o seu cumprimento só se considera satisfatório quando concomitante à interposição do recurso.

Evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão. Sobretudo se a decisão lhe é desfavorável, mister fazia à agravante trazer elementos comprobatórios que atacassem os fundamentos ali consignados. Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante de sua instrução deficiente, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027260-47.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027260-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO NERI DE SOUZA
ADVOGADO : GUSTAVO ADOLFO ANDRETTO DA SILVA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP

No. ORIG. : 08.00.00013-1 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico a ausência da certidão de intimação da decisão agravada, que deve obrigatoriamente instruir o recurso, nos termos do artigo 525, I, do CPC, e que não pode ser suprida pela suposta certidão de simples carga dos autos, apresentada a fls. 77, na qual não consta sequer a assinatura do escrevente.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ e desta C. Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL. PEÇA OBRIGATÓRIA.

1. O conhecimento do agravo de instrumento pressupõe o traslado das peças arroladas no art. 525, IX, do CPC, incluindo-se a cópia da certidão comprobatória da intimação.

2. "Simples carga dos autos ao Procurador da Fazenda, sem certificar o objeto da intimação, não configura a realização desta nem pode substituí-la nos termos da lei" (REsp n. 264.259-SC, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 11.11.2002). No mesmo sentido: REsp 264.248/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19.12.2003; REsp 264.484/SC, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 13.3.2006 e REsp 945.508, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 02.02.2008.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ RESP 200501384092 RESP - RECURSO ESPECIAL - 775553 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/09/2008 Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PROCURAÇÃO OUTORGADA AO ADVOGADO DA AGRAVADA. ÔNUS DA AGRAVANTE INCUMPRIDO. ALEGAÇÃO DE CARGA DOS AUTOS AO PATRONO DA AGRAVADA. VÍCIO INSANÁVEL NESTA INSTÂNCIA ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A correta formação do agravo de instrumento é ônus do agravante, sob pena de não conhecimento de seu recurso.

2. A simples existência nos autos de certidão de carga pelo Advogado da agravada não supre a ausência da procuração deste patrono, que deveria ter sido juntada aos autos em momento oportuno, tendo em vista que não se admite, na instância especial, a juntada tardia de peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento, nem a conversão do julgamento em diligência ou abertura de prazo para sanar eventual irregularidade.

3. Agravo regimental improvido.

STJ AGRESP 200501420309 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 777158 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJ DATA:03/09/2007 PG:00184

Relator(a) HÉLIO QUAGLIA BARBOSA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. FALTA DE DOCUMENTO DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC. PRECEDENTES.

I. A teor do disposto no inciso I do Art. 525, I, a certidão de intimação da decisão agravada é documento de instrução obrigatória do recurso. Precedentes do STJ.

II. Agravo desprovido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 74414Processo: 98030954105 UF: SP Órgão Julgador: QUARTA TURMA Data da decisão: 27/11/2008 Documento: TRF300216726 DJF3 DATA:26/02/2009 PÁGINA: 422 - Relator(a) JUIZA ALDA BASTO)

Ante o exposto nego seguimento ao agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027580-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027580-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : CLARICE SOARES GARCIA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : VALDEMAR GULLO JUNIOR

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE VOTUPORANGA SP

No. ORIG. : 11.00.00084-2 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Clarice Soares Garcia, da decisão reproduzida a fls. 14, que, nos autos de ação ordinária, objetivando a implantação de auxílio-doença, indeferiu novo pedido de antecipação de tutela, pelas razões anteriormente expostas.

Alega a recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do C.P.C., nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo para o recurso.

Decido.

Cabe considerar que a decisão recorrida foi prolatada em razão de renovação de pedido já apreciado, tendo os mesmos efeitos de um pedido de reconsideração, que não tem o condão de interromper ou de suspender o prazo para interposição de recurso.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO NÃO-IMPUGNADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRECLUSÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES DO STJ. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. *É pacífico o entendimento desta Corte Superior de que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame.*

Inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório.

2. *No caso dos autos, o ora recorrido não apresentou recurso da decisão que determinou a indisponibilidade de seus bens, em sede de ação de improbidade administrativa, mas, apenas, pedido de reconsideração formulado após seis meses da referida decisão. Assim, o agravo de instrumento interposto contra a decisão que deixou de acolher pedido de reconsideração do ora recorrido deve ser considerado intempestivo, em face da ocorrência da preclusão.*

3. *Recurso especial provido.*

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 588681Processo: 200301674643 UF: AC Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 12/12/2006 Documento: STJ000727889DJ DATA:01/02/2007 PÁGINA:394 - Relator(a): DENISE ARRUDA)

Verifico que a decisão que indeferiu o pedido de tutela é a de fls. 59/60, proferida em 06/07/2011, cuja ciência da parte autora operou-se em 16/07/2011 (fls. 61). Assim, há que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, interposto somente em 02/09/2011.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 525, inciso I, do CPC,

P. I., baixando-se os autos, oportunamente, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027812-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027812-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : ELIAS TEIXEIRA LEITE (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : CARINA DE MIGUEL e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

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

No. ORIG. : 00042944520114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Elias Teixeira Leite, da decisão reproduzida a fls. 39/41, proferida pelo MM. Juiz da 3ª Vara Federal de Santo André/SP, que, em ação previdenciária visando a desaposentação, retificou, de ofício, o valor da causa para R\$ 23.897,28, declinou da competência para processar e julgar o feito e determinou a remessa dos autos a uma das Varas do Juizado Especial Federal Cível de Santo André.

Sustenta a agravante que a ação foi regularmente proposta na Justiça Federal de Santo André, objetivando a obtenção de benefício mais vantajoso. Argumenta que faz jus a um benefício com renda mensal no valor de R\$ 3.689,69, que multiplicado por 12 prestações vincendas totalizam R\$ 44.276,28, valor atribuído à demanda.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo para o recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte e no C. Superior Tribunal de Justiça, decido.

A Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, *caput*, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.

(...)"

Logo, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Por outro lado, o valor atribuído à causa deve ser certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial almejado pelo autor da demanda e constará sempre da petição inicial, consoante o disposto nos artigos 258 e 259, *caput*, do CPC.

No caso dos autos, verifico que atualmente o ora recorrente percebe R\$ 1.698,25 a título de aposentadoria por tempo de contribuição e pretende a desaposentação para auferir benefício no valor aproximado de R\$ 3.689,69.

Denota-se, como bem decidiu o magistrado de primeira instância, que o aumento patrimonial pretendido pelo autor é de R\$ 1.991,44, que multiplicado por doze parcelas vincendas equivalem a R\$ 23.897,28, considerando que não há parcelas vencidas.

Isso porque, o proveito econômico pretendido pelo requerente diz respeito apenas às diferenças entre o benefício que vem percebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial.

Ressalto por fim, que é possível ao Juiz modificar de ofício o valor atribuído à causa, a fim de que o valor patrimonial pretendido na demanda seja adequado aos critérios previstos em lei, ou para evitar o desvio da competência.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir colacionada:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA - MODIFICAÇÃO "EX OFFICIO".

I - É possível ao Magistrado, de ofício, ordenar a retificação do valor da causa, quando o critério de fixação estiver previsto na lei, quando a atribuição constante da inicial constituir expediente do autor para desviar a competência, o rito procedimental adequado ou alterar a regra recursal(Resp 120.363-GO).

II - Divergência jurisprudencial não caracterizada.

III - Regimental improvido.

STJ - AGA 199900364163 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 240661 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJ DATA:26/06/2000 PG:00166 Data da Decisão 04/04/2000 Data da Publicação 26/06/2000 - Relator(a) WALDEMAR ZVEITER)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA AO BENEFÍCIO PRETENDIDO - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO - CABIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Possibilidade de o juiz, na hipótese de mandado de segurança, como condutor do processo, determinar a adequação do valor da causa, de ofício, ordenando a complementação das custas processuais.

2. Somente tem cabimento essa alteração do valor da causa, de ofício, quando há matéria que envolva interesse de ordem pública e quando a atribuição constante da inicial ferir critério fixado em lei, constituir manobra do autor para desviar a competência, o rito procedimental adequado ou alterar a regra recursal ou em caso de discrepância relevante entre o valor da causa e o seu conteúdo econômico objetivo. Precedentes.

3. Agravo improvido.

TRF3 AG 200203000266304 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 156807 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJU DATA:01/06/2004 PÁGINA: 314 Data da Decisão 03/05/2004 Data da Publicação 01/06/2004 Relator(a) JUIZA RAMZA TARTUCE

Assim, levando-se em conta que não há nos autos elementos objetivos a justificar a pretensão do autor, ora agravante, não merece reparos a decisão agravada, que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Santo André/SP.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028010-49.2011.4.03.0000/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : FIDELCINO BARBOSA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRASILANDIA MS
No. ORIG. : 08000155020118120030 1 Vr BRASILANDIA/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Fidelcino Barbosa, da decisão reproduzida a fls. 32, que determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo, pelo autor, no prazo de 10 dias, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

Alega o recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.

Compulsando os autos, verifico a ausência de cópia da certidão de intimação da decisão agravada, que, obrigatoriamente, deve instruir o agravo, nos termos do art. 525, inc. I, do CPC.

Esse é também o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. ÔNUS DO AGRAVANTE. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. LISTAGEM DE ANDAMENTO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o recorte de órgão não-oficial ou o extrato de andamento processual não servem para substituir a certidão de publicação da decisão agravada.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 863419 Processo: 200700328562 UF: PB Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 18/09/2007 Documento: STJ000306749 DJ DATA:22/10/2007 PG:00360 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. NÃO-CONHECIMENTO. DATA DO PROTOCOLO DO RECURSO ESPECIAL ILEGÍVEL. EXTRATO DE ANDAMENTO DE PROCESSO. FALTA DE FORÇA PROBANTE. AUSÊNCIA DE ELEMENTO OBRIGATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. NÃO-CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento e velar pela sua formação, perante o Tribunal de origem.

2. O agravo deverá ser instruído com todas as peças que dele devem constar obrigatoriamente e todas as indispensáveis à compreensão da controvérsia, cuja falta impede o julgamento do recurso (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º).

3. Cabe, assim, ao agravante, fazer constar obrigatoriamente do agravo de instrumento a prova da tempestividade do recurso especial inadmitido, que se faz pela conjugação da certidão de publicação do acórdão recorrido com a data do protocolo da petição recursal.

4. A ilegibilidade da data do protocolo da petição recursal equivale à sua falta, que não é suprida pelo extrato de andamento do recurso, ainda mais incompleto, cujos conteúdos são meros registros informativos, destinados às partes, facultativos, sem teor obrigatório e desprovidos de estabilidade, não produzindo certeza de modo a suprimir-lhes eficácia probatória suficiente.

5. Agravo regimental improvido

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 893042 Processo: 200701031848 UF: BA Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 07/08/2008 Documento: STJ000331805 DJE DATA:18/08/2008 Relator(a) HAMILTON CARVALHIDO)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PEÇA OBRIGATÓRIA. SUBSTITUIÇÃO POR INFORMATIVO JUDICIAL. INADMISSIBILIDADE.

- A certidão de intimação do decisório agravado, peça obrigatória do agravo de instrumento (art. 525, I, do CPC) não se substitui pelo boletim ou serviço de informação judicial, contendo recorte do Diário da Justiça, no qual a data da publicação não tenha sido aposta por impressão do próprio jornal. Precedentes do STJ.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ - RESP - 334780 Processo: 200100897881 UF: SP Órgão Julgador: QUARTA TURMA Data da decisão: 12/03/2002 Documento: STJ000166378 DJ DATA:02/09/2002 PG:00194 Relator(a) BARROS MONTEIRO)

Ressalto que é ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Ante o exposto nego seguimento ao agravo interposto por Fidelcino Barbosa, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028592-49.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.028592-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GISELE MOREIRA DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MAURICIO VENTURA NEGRAO
ADVOGADO : FELIPE RIBEIRO CASANOVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS IRMAOS DO BURITI MS
No. ORIG. : 11.80.00876-5 1 Vr DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 33/34, que deferiu pedido de tutela antecipada, determinando a implantação de auxílio-doença, em favor do autor, ora agravado.

Sustenta o recorrente, em sua minuta, a ausência dos requisitos impostos para a concessão da tutela, bem como dos exigidos pela legislação específica acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.

Constitui ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento com todas as peças obrigatórias previstas no artigo 525, I do CPC, além de outros elementos necessários ao conhecimento da espécie, dentre os quais, a certidão de juntada da carta precatória, essencial à aferição do prazo para interposição do recurso, dentro do prazo legal, nos termos do art. 241, inc. IV, do CPC.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte, a seguir colacionada:

PROCESSO CIVIL - RECURSO PREVISTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º CPC - TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO NÃO COMPROVADA - TERMO DE JUNTADA DA CARTA PRECATÓRIA - PEÇA OBRIGATÓRIA - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - LEI 9139/95 -DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

2. A ausência de traslado do termo de juntada aos autos da carta precatória, no momento de sua interposição, inviabiliza o conhecimento do presente agravo de instrumento, porquanto não há como verificar a sua tempestividade.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada. 5. Recurso improvido.

TRF3 AG 200403000184503 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 204513 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJU DATA:19/10/2004 PÁGINA: 210 Relator(a) JUIZA RAMZA TARTUCE (grifei)

No caso dos autos, observo que a citação e intimação da Autarquia deu-se mediante carta precatória, em 26/07/2011, na pessoa do procurador João Batista Martins. Embora o recorrente afirme que apresentou a certidão de juntada da carta precatória em 02/09/2011, tal documento não consta das cópias que instruíram o presente instrumento, de modo que não é possível aferir, com segurança, que o presente recurso, interposto em 12/09/2011, foi apresentado dentro do prazo legal.

Vale frisar, que é ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias a exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Posto isso, nego seguimento ao agravo interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028727-61.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028727-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : ANTONIO OLIVATO

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP

No. ORIG. : 11.00.00063-2 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Antonio Olivato, da decisão reproduzida a fls. 18/19, que determinou a apresentação de certidão negativa de distribuição na Justiça Federal e a comprovação do indeferimento do pleito na via administrativa, no prazo de 10 dias, sob pena de extinção do feito sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual.

Alega o recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste parcial razão ao agravante.

Por um lado, o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tantas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Nesse sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

*(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003
Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)*

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão agravada, a orientação desta Corte ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, pretexto desses recursos, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

No caso dos autos, o ora agravante reconheceu que não pleiteou administrativamente a concessão de seus benefícios junto ao Instituto Previdenciário, e, assim, a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos.

Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Esse é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.

1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.

2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.

3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.

4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que o autor possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito no Juízo de origem em seus ulteriores termos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028756-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028756-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA MADALENA MOREIRA DO PRADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
CODINOME : MARIA MADALENA MOREIRA (= ou > de 60 anos)
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 11.00.00089-8 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de benefício assistencial, determinou a comprovação do prévio indeferimento administrativo (fls. 19/21).

Requer, a agravante, a reforma da decisão agravada.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona: "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028997-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028997-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : VANDERLEI CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG. : 11.00.00087-4 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).

Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009983-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009983-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : WAGNER POZZETTI

ADVOGADO : JOVAIR FAUSTINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00074-1 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

- Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 04.12.91 (fls. 19), nos termos do artigo 26 da Lei 8.870/94.
- Concedidos os benefícios da justiça gratuita.
- Contestação: prescrição e decadência.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não determinado o reexame necessário.
- Apelação da autarquia arguindo, preliminarmente, nulidade do *decisum*, prescrição e decadência. No mérito, pugna pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

DECIDO

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o "quantum debeat" em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475 §2º do CPC.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, razão assiste à autarquia quanto à nulidade do *decisum*.
- Ressalte-se que a parte autora pleiteou a revisão de seu benefício previdenciário, nos termos do artigo 26 da Lei 8.870/94.
- O Juízo *a quo* determinou o recálculo do benefício pelo índice integral do IRSM do mês de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%.
- Por conseguinte, a sentença afigura-se *extra petita* e deve ser anulada (art. 460 do CPC).
- Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão exclusivamente de direito, portanto, em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC n. 45/2004) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).
- Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA

PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra ou citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças *extra e citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) *omissis*.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida." (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedendo, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é *extra-petita*, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão *extra-petita* também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) *omissis*.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631).

- Desta forma, passo à análise do pedido.

PRELIMINARMENTE DA PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

- A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

- O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.

- O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira

prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)

§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)

§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

- Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.

- Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.

- O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.

- Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

- A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O art.103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.

II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.

.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

- Assim, com base nas razões supra expendidas, rejeito a matéria preliminar de decadência para a hipótese.

- Outrossim, reconheço, se procedente o pedido, a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8870/94

- Reza tal artigo:

"Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.

Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994".

- Para fins de tal norma, deve ser observada a data de início do benefício e não a do mês do último salário-de-contribuição.

- Tendo em vista que a renda mensal inicial revisada do benefício da parte autora, concedido em 04.12.91, não foi limitada ao teto, não se há falar na aplicação de tal dispositivo.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

CONCLUSÃO

- Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, dada por interposta, E AO APELO DA AUTARQUIA**, para anular a sentença *a quo* e, nos termos do artigo 515, § 3º, do mesmo diploma legal, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO INICIAL**. Sem ônus sucumbenciais, dada a gratuidade deferida.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012839-28.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.012839-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : IVANILDE ORTENSI QUAGLIA
ADVOGADO : LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00042-9 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela. A r. sentença, de fls. 123/124 (proferida em 18.10.2010), julgou improcedentes os pedidos, por considerar que, embora o laudo judicial tenha constatado a incapacidade laborativa total e definitiva, a autora perdeu a qualidade de segurada. Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, ter comprovado a incapacidade laborativa total e definitiva, desde 01.04.2004. Reitera os pedidos da inicial.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/34, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 73 (setenta e três) anos de idade (nascimento em 26.09.1937) (fls. 12);
 - CTPS da autora, com registros em labor urbano, como limpadeira e doméstica, de 01.06.1981 a 05.06.1981 e de 01.06.1992 a 01.07.1993 (fls. 13/14);
 - extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, informando recolhimentos, como contribuinte individual, de forma descontínua, de 07/1992 a 02/1997, e de 12/2003 a 03/2004 (fls. 15/18);
 - documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 01.04.2004 a 08.03.2005, benefício cessado por transformação em outra espécie (fls. 19/23);
 - exames e atestados médicos, emitidos a partir de 24.10.2008 (fls. 24/34).
- A fls. 57/61, o INSS junta pesquisa ao Sistema CNIS da Previdência Social, corroborando os recolhimentos supracitados e informando a concessão dos seguintes benefícios:
- auxílio-doença, de 01.04.2004 a 08.03.2005, cessado por transformação em outro benefício;
 - amparo social à pessoa portadora de deficiência (com DDB em 08.03.2005), de 31.03.1999 a 16.07.2009, concedido em decorrência de ação judicial e cessado por concessão de outro benefício;
 - pensão por morte previdenciária (com DDB em 24.08.2009), desde 18.05.2006.

A fls. 68/70, o assistente técnico da Autarquia apresenta seu parecer, com diagnóstico de discreto desvio na coluna lombar e senilidade, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa. Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 72/88 - 23.06.2010). O perito informa que a autora apresenta processo degenerativo crônico, com discoartrose com protrusão discal de L4-L5 e L5-S1, nódulos de Schmorl e escoliose lombar. Conclui o experto pela existência de incapacidade total e definitiva, não sendo possível fixar a data de início dessa incapacidade. Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com os documentos juntados aos autos. Entretanto, perdeu a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 08.03.2005, e a demanda foi ajuizada em 05.04.2010. Observe-se que o laudo pericial concluiu pela incapacidade total e definitiva, mas declara não ser possível fixar a data de início dessa incapacidade, e não há nos autos qualquer documento que possa corroborar a afirmativa da autora de que se tornou inapta para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurada. Neste caso, não há comprovação de que tenha contribuído ao RGPS a partir de 2004, ou de que tenha deixado de contribuir em razão da enfermidade. Assim, a toda evidência, ocorreu a perda da qualidade de segurada, o que impossibilita a concessão dos benefícios pleiteados. Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual se verifica a perda de sua qualidade de segurada.
3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.
4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.
5. Recurso da parte autora improvido.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Agravo retido não conhecido por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do CPC.
2. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença é devida ao segurador que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva ou temporária para o trabalho e a condição de segurador, nos termos dos artigos 42 a 47 e 59 a 64 da Lei nº 8.213/91.
3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico pericial, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.
4. A qualidade de segurador não restou comprovada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.
5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 815436 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 464 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Prejudicada a questão da antecipação da tutela, ante o indeferimento dos pedidos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014939-53.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CLAUDIO ALVES GOMES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00005-4 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$380,00 (trezentos e oitenta reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50. Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O exame médico pericial, realizado em 05.05.2009, atesta que o autor é portador de hérnia de disco. Com base nesse quadro clínico, concluiu, o Sr. Perito, que "*o autor apresenta restrição ao exercício de tarefas físicas e/ou laborativas de natureza pesada, funções que demandem flexo-extensão contínua da coluna vertebral ou suporte de cargas pesadas*". Esclareceu, contudo, que o autor "*está apto a desenvolver demais funções de natureza moderada/leve que possam lhe garantir subsistência, estando incapacitado parcial e permanentemente ao trabalho*".

Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares que comprovam tratamento médico decorrente de patologias ortopédicas e referem incapacidade laborativa, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos que, elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutaram as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico do postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Ressalte-se, por fim, que o próprio autor, em seu depoimento, afirma realizar "bicos", demonstrando ter conseguido reabilitar-se.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015222-76.2011.4.03.9999/MS
2011.03.99.015222-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROGERIO SEVERINO VITOR incapaz
ADVOGADO : LAURO MOREIRA SCHOLER
REPRESENTANTE : VERA LUCIO VITOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SONORA MS
No. ORIG. : 10.00.00098-8 1 Vr SONORA/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 22.02.2010 (fls. 38).

A r. sentença de fls. 53/56, proferida em 30.07.2010, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, devidos a partir do requerimento administrativo. As prestações em atraso devem ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente pelo índice de correção dos benefícios da espécie a partir da data que deveriam ser pagas, incluindo juros de mora de 12% ao ano, estes contados da citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Sem custas, em razão do requerente ser beneficiário da gratuidade judiciária e o requerido autarquia federal. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Requer alteração dos juros de mora e da correção monetária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela conversão do julgamento em diligência a fim de se apurar a incapacidade.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 20.01.2010, o autor com 26 anos (nascimento em 26.04.1984), representado pela genitora/curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/23, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo assistencial a pessoa portadora de deficiência formulado na via administrativa em 10.10.2008 e termo de assentada na ação de interdição nos autos 055.07.002076-5 da Vara Única de Sonora, em 30.07.2008, com sentença que julgou procedente o pedido e decretou a interdição do autor e nomeou como curadora a genitora (fls. 15).

O fato do autor ser interditado, conforme demonstra o documento de fls. 15, demonstra sua incapacidade, sendo desnecessária a diligência requerida pelo Ministério Público a fim de responder quesitos neste sentido.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Veio o estudo social, de fls. 25/29, de 04.02.2010, informando que o autor reside com os genitores e um primo (núcleo familiar composto por 4 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, R\$ 615,00 (1,2 salários-mínimos), advém do labor rural do genitor (R\$ 500,00 - 0,98 salários-mínimos) e da contribuição que o primo faz para alimentação (R\$ 115,00 - 0,22 salários-mínimos). Destaca que a genitora apresenta atestado médico, de 20.05.2009, indicando CID10 - F9. Relata que a família recebe cesta básica da Prefeitura Municipal e que o autor frequenta a APAE. Informa que o autor padece de problemas oftalmológicos, no entanto, não é realiza o tratamento em razão das dificuldades financeiras encontradas pela família, principalmente no que diz aos custos com transporte, alimentação, consultas, exames e medicamentos.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 4 integrantes com renda de 1,2 salários-mínimos.

Observo que se para composição do núcleo familiar for excluído o primo e sua renda, teremos três integrantes que sobrevivem com renda de 0,98 salários-mínimos.

Destaco por fim que as dificuldades financeiras da família impedem o tratamento médico do autor.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (10.10.2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela. Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação do INSS, para a correção monetária e os juros de mora conforme fundamentado.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 10.10.2008 (data do requerimento administrativo). Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016630-05.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.016630-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : REINALDO JOSE SELLARIN

ADVOGADO : MAURICIO SINOTTI JORDAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00164-5 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela.

A tutela antecipada para restabelecimento do auxílio-doença foi deferida em 14.12.2006 (fls. 27/28).

A r. sentença, de fls. 132/133 (proferida em 30.11.2010), julgou improcedente o pedido, entendendo que, embora comprovada a incapacidade para o trabalho, não deve ser concedido o auxílio-doença, visto tratar-se de vícios buscados pelo próprio autor. Revogou a tutela antecipada.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que ficou cabalmente comprovada a incapacidade laborativa.

Reitera os pedidos da inicial, com manutenção da tutela anteriormente deferida.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O auxílio-doença é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 59 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/26, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 44 (quarenta e quatro) anos de idade (nascimento em 04.05.1967) (fls. 09);
- CTPS, com vínculos empregatícios, em labor urbano, de forma descontínua, predominantemente como auxiliar de produção, de 28.10.1986 a 01.09.1998, sem data de saída (fls. 13/17);
- carta de concessão de auxílio-doença, a partir de 05.05.2006 (fls 18);
- atestados médicos (fls. 19 e ss.);
- comunicações de indeferimento de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica (fls. 25/26).

A fls. 54/62, o INSS traz extrato do Sistema Dataprev/INFBEN, informando concessão de auxílio-doença previdenciário, de 12.02.2004 a 25.03.2006 e de 05.05.2006 a 14.11.2006.

A fls. 90/95, a Autarquia noticia convocação do requerente para nova perícia, realizada em 26.05.2009, a qual conclui pela inexistência de incapacidade laborativa atual. Requer a revogação da antecipação da tutela.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 117/121 - 10.06.2010), informando ser portador de transtorno de personalidade com instabilidade emocional, transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de múltiplas drogas - síndrome de dependência. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária, devendo permanecer afastado de suas atividades laborativas por, aproximadamente, um ano.

Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 05.05.2006 a 14.11.2006, e a demanda foi ajuizada em 12.12.2006, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo é claro, ao descrever as patologias que acometem o autor, concluindo pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (12.12.2006) e é portador de doença que o incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença, neste período de tratamento e de reabilitação.

Este é o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. (...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61 da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.

A honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, no valor a ser apurado de acordo com o art. 61 da Lei 8.213/91, desde a data do laudo pericial (10.06.2010). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91. Prejudicada a antecipação da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017781-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017781-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ISABEL DE FATIMA ERNANDES SIQUEIRA

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00046-4 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 109/110 (proferida em 22.11.2010), julgou improcedente o pedido, por considerar que, quando ajuizou a ação, a autora já havia perdido a qualidade de segurada.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, estarem comprovados nos autos os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a

atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/23, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade (nascimento em 02.02.1957) (fls. 12);

- extrato do Sistema CNIS, informando vínculos empregatícios, em labor urbano e rural, de forma descontínua, de 02.02.1971 a 17.04.1986, e recolhimentos, como contribuinte individual, de 12/2008 a 03/2009 (fls. 14/16);

- atestados e exames médicos (fls. 17/22).

A fls. 41/45, o INSS junta novo extrato do CNIS, com recolhimentos de 11/1997 a 05/1999 e um vínculo empregatício, de 01.06.2004 a 19.06.2004.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 66/89 - 20.07.2010), informando o perito que é portadora de déficit funcional da coluna vertebral, devido a lombociatalgia proveniente de hérnia de disco e cervicalgia devido a osteoartrose, e doença reumática inflamatória crônica generalizada (fibromialgia), patologias que requerem necessariamente tratamento com afastamento do trabalho. Conclui pela incapacidade laborativa total e temporária, a partir da data da perícia, por um período de 6 (seis) meses.

A fls. 141/162, a autora junta Guias da Previdência Social e cópia da CTPS, corroborando os dados já apresentados. Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

A demanda foi ajuizada em 26.06.2009 e seu último registro em CTPS teve término em 19.06.2004, ocorrendo a perda da qualidade de segurada, nos termos do disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

De outro lado, voltou a recolher contribuições previdenciárias de 12/2008 a 03/2009, retomando a qualidade de segurada e cumprindo o período de carência legalmente exigido, nos termos do artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste caso, não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por de mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (26.06.2009) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença, de acordo com o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo, onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença deverá ser calculado de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia judicial (20.07.2010) que atestou a incapacidade, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.

A honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, no valor a ser apurado de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, desde a data do laudo pericial (20.07.2010). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020197-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020197-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ISABEL BORSATO

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00113-7 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A Autarquia foi citada em 30.09.2009 (fls. 72).

A r. sentença, de fls. 142/145 (proferida em 23.12.2010), julgou improcedente o pedido, considerando que a autora não comprovou a incapacidade laboral.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, ter comprovado cabalmente a incapacidade laborativa.

Alega, ainda, que o laudo foi elaborado por perito aposentado do INSS, que não é especialista nas doenças já diagnosticadas por profissionais especializados. Argui o cerceamento de defesa e pleiteia a anulação do laudo pericial.

Reitera os pedidos da inicial.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/60 e 66, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF da autora, informando estar, atualmente, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade (nascimento em 05.04.1957) (fls. 19);
- certidão de casamento, em 16.12.1978, com averbação de separação consensual, em 28.05.1992, voltando a usar o nome de solteira (fls. 20);
- CTPS, com registros predominantemente em labor urbano, de forma descontínua, em diversas funções, de 13.11.1975 a 25.09.2008 (fls. 21/40);
- documentos médicos (fls. 42/50);
- documentos relativos à concessão administrativa de auxílio-doença (fls. 51 e ss.);
- comunicações de indeferimento de auxílio-doença, por parecer contrário da perícia médica (fls. 54 e 59/60).

A fls. 81, o INSS traz aos autos laudo médico pericial, de 04.05.2009, com diagnóstico de CID M65.9 (sinovite e tenossinovite não especificadas), informando ausência de elementos inflamatórios ou de perda da mobilidade passiva do ombro direito e concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa.

A fls. 82/87, a Autarquia traz, também, extrato dos Sistemas Dataprev e CNIS, com os seguintes dados:

- indeferimentos de auxílio-doença, em 30.07.2003, por restabelecimento de benefício anterior, e em 14.04.2009, por parecer contrário da perícia médica;
- concessões de auxílio-doença, de 09.05.2003 a 23.10.2006 e de 26.10.2006 a 22.09.2008;
- vínculos empregatícios já registrados em CTPS;
- recolhimentos, como contribuinte individual, de 01/1998 a 03/1998 e de 08/1998 a 01/1999.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 116/118 - 19.10.2010), informando que apresenta bursite em ombro direito, com movimentos normais, sem edemas e sem sinais inflamatórios. Conclui pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir, ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, depois de detalhado exame médico, a inexistência de incapacidade para o trabalho, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

O Código de Processo Civil, ao tratar dos impedimentos e da suspeição, enumera em seu artigo 135 as seguintes hipóteses:

"Art. 135. Reputa-se fundada a suspeição de parcialidade do juiz, quando:

- I - amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes;
- II - alguma das partes for credora ou devedora do juiz, de seu cônjuge ou de parentes destes, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau;
- III - herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de alguma das partes;
- IV - receber dádivas antes ou depois de iniciado o processo; aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa, ou subministrar meios para atender às despesas do litígio;
- V - interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes.

Parágrafo único. Poderá ainda o juiz declarar-se suspeito por motivo íntimo".

E o inciso III do artigo 138 determina a aplicação de tais motivos, entre outros profissionais, aos peritos.

Da análise do dispositivo mencionado, verifica-se que não abrange a hipótese levantada pela apelante, devendo ser afastada.

Neste sentido, confira-se o julgado proferido no E. Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa transcrevo:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 135 DO CPC. ROL TAXATIVO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1. Revela-se desprovida de fundamento a suspeição quando a situação não se subsume em qualquer das hipóteses do art. 135 do CPC. Precedentes.

2. Reconhecendo o Tribunal a quo a ausência de comprovação da alegação de suspeição do magistrado excepto, a alteração de tal quadro demandaria o revolvimento da matéria fático-probatória delineada nas instâncias ordinárias, providência vedada em sede especial, ut súmula 07/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça - AGA 520160 - autos n. 200300681830/DF - Relator Ministro Fernando Gonçalves - DJ 16.11.2004 - p. 285)

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa.

Neste caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O laudo médico pericia, atestou que o Autor, com 46 (quarenta e seis) anos, é portador de Escabiose (sarna), patologia crônica (psoríase), com impossibilidade de exercer atividades que demandem contacto direto com o público, apresentando incapacidade parcial e temporária.

2. A legislação é clara: deve ser provada, à concessão de aposentadoria por invalidez, incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade que garanta a subsistência do segurado. A concessão do auxílio-doença exige a incapacidade total e temporária, para o exercício de atividade laborativa, determinante de afastamento por mais de 15 (quinze) dias.

3. Assim sendo, no caso em comentário, concluo pela inoccorrência de incapacidade, fato que não leva à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurada previdenciária do Autor.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 1291868 - Órgão Julgador: Sétima Turma, DJ Data: 28/01/2009 Página: 668 - Rel. Des. Federal Antonio Cedenho).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Prejudicada a questão da antecipação da tutela, ante o indeferimento dos pedidos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025619-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025619-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOAO DE PAULA LEITE

ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00026-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com antecipação de tutela.

A r. sentença, de fls. 152/153 (proferida em 08.02.2011), julgou improcedente a ação, considerando que o autor não comprovou a incapacidade laborativa.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, ter demonstrado a incapacidade laborativa total e permanente, bem como os demais requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o apelo, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/66, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF do autor, informando estar, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade (nascimento em 20.10.1957) (fls. 12/15);

- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 18.08.2008 a 31.10.2008 (fls.16/21);

- CTPS, com registros, de forma descontínua, em labor rural, em diversas funções, de 17.03.1978 a 01.11.2008, sem data de saída (fls. 22/29);

- documentos relativos ao exercício de atividade rural, como arrendatário (fls. 30/59);

- atestados e receituário médicos (fls. 60/66).

A fls. 86/95, o INSS traz aos autos pesquisa ao Sistema Dataprev/CNIS da Previdência Social, realizada em 27.04.2010, da qual constam os vínculos empregatícios já citados e um novo vínculo, na mesma atividade anterior, de 01.11.2008 a 03/2010.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 114/127 - 05.10.2010), informando que é portador de diabetes, hipertensão arterial, problemas de próstata e lesão renal. Conclui o perito, contraditória e concomitantemente, pela existência de incapacidade laborativa total e permanente e pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

Em nova pesquisa ao Sistema CNIS, que faz parte integrante desta decisão, verifico constar que, após a cessação do auxílio-doença e ainda antes do ajuizamento da ação (em 08.03.2010), o autor voltou a trabalhar na atividade anterior, estabelecendo vínculo empregatício rural que se estende desde 01.11.2008 até os dias atuais.

Observa-se, portanto, que, embora o laudo tenha apresentado conclusões contraditórias, os demais documentos dos autos demonstram que o autor está apto a exercer atividade laborativa remunerada como forma de subsistência.

Assim, neste caso, o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente, que possibilitaria a concessão de aposentadoria para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Prejudicada a questão da antecipação da tutela, tendo em vista a manutenção da improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025721-22.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : RUBENS DOMINGOS JAQUINTO

ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00175-5 1 Vt TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 129/132 (proferida em 22.11.2010), julgou improcedentes os pedidos, considerando que o autor não comprovou a incapacidade, seja permanente, seja temporária.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, estar totalmente incapacitado para o trabalho. Reitera os pedidos da inicial.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/50, dos quais destaco:

- Carteira Nacional de Habilitação do autor, informando estar, atualmente, com 49 (quarenta e nove) anos de idade (nascimento em 14.11.1961) (fls. 16);
- CTPS do autor, com vínculos empregatícios, em labor urbano, como motorista, de forma descontínua, de 16.05.1980 a 04.07.2007 (fls. 17/22);
- atestados e exames médicos (fls. 23/43);
- documentos relativos à concessão do auxílio-doença, de 31.08.2004 a 30.10.2005 (fls. 46/50).

Submeteu-se o autor a duas perícias médicas judiciais (fls. 78/86 - 13.04.2009; e 112/115 - 09.06.2010).

O primeiro perito informa que o requerente é portador de sequelas de acidente vascular cerebral e tromboembolia pulmonar, síndrome metabólica (hipertensão arterial sistêmica, *diabetes mellitus* e obesidade) e dislipidemia. Conclui pela existência de incapacidade laborativa total e permanente, sem necessidade auxílio de terceiros para os afazeres do cotidiano.

O segundo experto assevera que atualmente o paciente demonstra importante recuperação clínica: não apresenta patologias debilitantes, nem foi constatada sequela que impeça atividades de moderados esforços. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa atual, quer definitiva, quer temporária.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir, ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade dos profissionais indicados pelo Juízo *a quo*, sendo que o segundo perito atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade atual do requerente para o exercício de atividade laborativa. No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Ressalte-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade dos profissionais indicados para este mister.

Neste caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARIANA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANA GALANTE

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030205-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030205-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SONIA MARIA ALEXANDRE DE FRANCA

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00112-5 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 16.07.2009, atestou a ausência de incapacidade laborativa para as atividades profissionais habituais da requerente. Concluiu, o Sr. Perito, que a requerente é portadora de hipotireoidismo em tratamento, sem controle atual; hipertensão arterial controlada; cifose e lordose discretas, que não a incapacitam para o trabalho.

Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que referem incapacidade para o trabalho, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa de seu quadro clínico.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034014-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034014-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FERNANDO ALMEIDA PASCOAL

ADVOGADO : MARIA ELISA TERRA MONTEIRO

No. ORIG. : 09.00.00109-3 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 13.11.2009 (fls. 37 verso).

A r. sentença de fls. 90/94, proferida em 15.02.2011, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário-mínimo mensal, a partir da citação (13.11.2009) além de despesas e honorários advocatícios que fixou em 10% do valor do débito vencido até a data da sentença. Os benefícios em atraso deverão ser pagos de uma só vez, incidindo correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação, e juros legais de 1% ao mês contados da citação. Isentou de custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, necessidade de recebimento do recurso no duplo efeito.

No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Requer alteração dos juros de mora e da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 21.10.2009, o autor com 61 anos (nascimento em 14.12.1947), instrui a inicial com os documentos de fls. 09/30.

O laudo médico pericial, de fls. 81/83, com perícia realizada em 18.11.2010, informa que o requerente é portador insuficiência respiratória crônica. Conclui que sua incapacidade é total e permanente.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

Veio o estudo social, de fls. 53/57, de 25.03.2010, informando que o autor reside com a esposa, dois filhos e um enteado (núcleo familiar composto por 5 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, R\$ 560,00 (1,09 salários-mínimos), é composta pelos trabalhos braçais dos integrantes do núcleo familiar, excetuando o autor. Ressalta que a renda da família não é fixa. Destaca que no quintal da residência a família cultiva hortaliças. Relata que o autor necessita de medicação de uso constante nem sempre fornecida pela rede pública de saúde.

A fls. 109/114 Autarquia junta informações do Sistema Dataprev indicando que a esposa auferia aposentadoria por idade, no valor mínimo, com DIB em 17.03.2009, e com DDP em 28.03.2011 e, ainda, que um filho passou a ter vínculo empregatício em fevereiro de 2011, tendo como salário de contribuição R\$ 712,37 em abril de 2011 (1,3 salários-mínimos).

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar, composto por 5 integrantes, não possui renda fixa, sobrevivendo com cerca de 1,09 salários-mínimos ao mês, necessitando de medicação de uso constante nem sempre oferecida pela rede pública de saúde.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (13.11.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

Observo que a aposentadoria por idade da esposa do autor apesar de constar como data de início 17.03.2009, começou a ser paga apenas em março de 2011, ou seja, em momento posterior à realização do estudo social, realizado em 25.03.2010, momento em que resta patente a hiposuficiência.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei n.º 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula n.º 111, do STJ).

Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela. Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária e os juros de mora conforme fundamentado.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 13.11.2009 (data da citação). Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, devendo ser observado o disposto no art.21, da Lei n.º 8.742/93.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034619-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034619-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIOMAR RIBEIRO DOS SANTOS e outros
: ROSA PINTO RIBEIRO
: DOROTEA DE JESUS RIBEIRO
: IRENE RIBEIRO REIS
: APPARECIDA DE JESUS RIBEIRO
ADVOGADO : MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00019-6 1 Vr SANTA BRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 19.06.2009 (fls. 38).

A r. sentença de fls. 149/151, proferida em 05.01.2011, mantida após os embargos de declaração (fls. 158/159), julgou procedente o pedido formulado pelo autor substituído pelos sucessores habilitados em razão da morte (fls. 139) para o fim de condenar o INSS no pagamento da renda mensal vitalícia ao requerente, no valor de um salário-mínimo, bem como 13º salário, a contar da citação até a morte do autor, ocorrida em 01.01.2010, incidindo sobre o valor em atraso, com correção monetária, nos termos da lei, juros de mora de 6% ao ano, a contar da data da citação. Deixou de condenar o requerido no pagamento de custas e despesas processuais considerando ser o autor beneficiário da justiça gratuita, mas condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios do patrono da parte autora, que fixou em 10% sobre o valor da condenação, corrigido.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

O autor interpõe recurso adesivo visando a alteração do termo inicial do benefício, para que seja fixado na data do pleito administrativo e majoração dos juros de mora.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

Na demanda ajuizada em 06.10.2010, o(a) autor(a) com 64 anos (data de nascimento: 13.05.1946), instrui a inicial com os documentos, de fls. 06/15, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência formulado na via administrativa em 11.03.2009 (fls. 12).

O laudo médico pericial, fls. 79/99, datado 03.03.2010, informa que o requerente apresenta seqüela de fratura exposta de perna esquerda com deformidade permanente e debilidade de marcha, em razão de atropelamento sofrido em 20.04.2004. Conclui que apresenta incapacidade para atividades profissionais e/ou vida diária, devido ao uso obrigatório de muletas e dificuldade de deambulação. Informa que ficou ciente do óbito do autor, em razão das informações do autos.

Veio o estudo social, de fls. 63/64, datado de 15.01.2010, informando que o peticionário faleceu. A irmã do requerente relata que residia com ele até o momento de seu falecimento. Destacou que as causas da morte não estão relacionadas ao problema de saúde alegado nos autos. Disse que ele era solteiro, residiu com ela até seu óbito e, que, sobreviviam com um salário mínimo advindo do benefício de amparo assistencial auferido por ela.

A fls. 72 veio o atestado de óbito, ocorrido em 01.01.2010, dando como desconhecida a causa morte.

A fls. 139 foi deferida a habilitação dos herdeiros.

Neste caso, não houve possibilidade de elaboração de relatório social, antes do falecimento do autor, indicando as condições em que viviam ele e as pessoas de sua família, que residiam sob o mesmo teto. Logo, não há como se aferir se cumpria o requisito da miserabilidade, essência do benefício assistencial, cuja ausência representa obstáculo à concessão de tal benefício. Além do que, a prestação tem caráter personalíssimo, não gerando aos seus sucessores o direito à pensão por morte, nos termos do art. 36 do Decreto n.º 1.744/95.

Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, resta prejudicado o recurso adesivo do autor. Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento de custas e honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo do autor. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035694-98.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.035694-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALBINO PICCOLO
ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
No. ORIG. : 10.00.00136-0 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

- Cuida-se de apelação interposta pela autarquia federal contra sentença que julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com a correção dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos doze últimos, de acordo com a variação da ORTN/OTN (Lei 6.423/77). Justiça gratuita.
- A autarquia requer que seja reconhecida a ausência de interesse de agir da parte autora, uma vez que a aplicação da ORTN, nos salários de contribuição que serviram de base para o cálculo do benefício, originaria uma redução na renda mensal inicial concedida e não traria quaisquer vantagens financeiras.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o "quantum debeat" em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475 §2º do CPC.
- Quanto ao recálculo, é entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo com o preceituado naquele diploma legal e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula nº 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".

- Ao advento da referida Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei 6.205/75.
- Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários-de-contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.
- Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da

Lei 6.423/77, aplica-se apenas às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço (extinto pela Lei 8.870, de 15.04.94).

- Nesse diapasão, são os julgados abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 6423/77.

(...)

2. A correção dos 24(vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12(doze) últimos deve ser feita com base nos índices previstos na Lei n.º 6423/77, art.1º, a fim de se apurar o montante da renda mensal inicial

3. A atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pelas ORTN/OTN limita-se aos benefícios por idade ou tempo de serviço, concedidos entre a edição da Lei 6423/77 e a promulgação da CF/88. No caso das autoras Belmira Rosa da Silva e Maria São Pedro de Jesus, o benefício percebido pela parte autora não justifica a aplicação do referido critério de cálculo para fins de apuração da renda mensal inicial. E no tocante ao autor Valdir Faria, também não se aplica tal critério em razão da data de início de seu benefício, por obediência ao princípio da irretroatividade das leis.

4. (...)

5. Apelação e remessa "ex officio" parcialmente providos". (TRF3, 2ª Turma, Rel. Juíza Sylvia Steiner, AC nº 2000.03.99.048233-7-SP, DJU: 23.03.2001, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SENTENÇA SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - LEI 6423/77 - RECONHECIMENTO DE OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, descabe a correção dos doze últimos salários de contribuição.

5. A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário de contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, § 1º, "b", c.c art.1º, § 1º da Lei 6205/75.

6. O benefício de Sérgio Fratin data de 1º-10-76, quando a Lei 6423/77 ainda não fazia parte de nosso ordenamento jurídico.

7. A Lei não pode retroagir, a não ser que essa faculdade conste, expressamente, de seu texto. A irretroatividade da Lei age em prol da estabilidade das relações jurídicas, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada.

8. (...)

9. (...)

10. (...)

11. Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juíza Ramza Tartuce, AC nº 94.03.045238-2/SP, DJU: 10.09.2002, p. 733).

- No caso em apreço, constata-se por meio dos documentos juntados aos autos, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido em 02.02.81 (fls. 27), pelo que, em tese, faria jus à aplicação da ORTN.

- Todavia, o recálculo importaria em uma renda mensal inicial inferior àquela concedida pela autarquia à parte autora, de acordo com a conhecida tabela de índices da Seção Judiciária Federal de Santa Catarina (Orientação Interna Conjunta nº 97 DIRBEN/PFE, de 14.01.05) e os informes da Seção de Cálculos da Justiça Federal, datados de 24.02.11.

- Nesse sentido, trago à colação a Súmula 38 da TNU-JEF:

"Aplica-se subsidiariamente a Tabela de Cálculos de Santa Catarina aos pedidos de revisão de RMI - OTN/ORTN, na atualização dos salários de contribuição".

- Outrossim, não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.

- Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.

- Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:

"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."

"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:

(...)

IV - Contador;

(...)."

"Art. 41. À Secretaria compete:

(...)

X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;

XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso; (...)."

- De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei 11.232/05, assim estabeleceu:

"Art. 475-B (...)

§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

- Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz "a quo" determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta. (...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

- Entretanto, não se há falar em carência de ação pela ausência de interesse de agir, uma vez que a parte vislumbrava interesse econômico na demanda, além de ter-se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

- Assim, a sentença deve ser reformada e o pedido julgado improcedente.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, dada por interposta, E AO APELO AUTARQUICO**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais, dada a gratuidade deferida.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035965-10.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.035965-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VALDESIO PESSOA CABRAL
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 11.00.00004-5 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora. Irresigna-se quanto ao termo inicial do benefício, à verba honorária advocatícia e aos juros de mora.

Apelação da autarquia. Pugna pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeira jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).

(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed.*, São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem consequência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.

Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.

(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. *Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181*)

"2. Renúncia

A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).

3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.

Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvía.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)

"RENÚNCIA. Ou renúnciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.

(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.

E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeira prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (v. g., consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).

Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.

O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.

O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)

§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.

(...)."

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial aparência com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)

V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.

(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.

§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."

(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."

"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."

"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."

"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;

II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."

"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)

(...)"

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)

I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.

A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade

Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência

social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.

O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)

Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5ª T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exequente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubramento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubramento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada. Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubileamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teórico, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistemas previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS

(...)

d) Restituição do necessário

Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.

Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).

Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.

(...)

Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)

A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.

(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).

No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)" (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Onde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuro*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). Ante a improcedência do pleito inicial, resta prejudicada a apelação da parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para julgar improcedente o pedido inicial. Sem ônus sucumbenciais, dada a gratuidade deferida. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035979-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035979-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE BARBOSA DE AZEVEDO

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00022-0 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão dos benefícios de auxílio-doença concedidos ao autor, para que sejam excluídos da base de cálculo os salários-de-contribuição em valores abaixo do salário mínimo, e, realizada esta modificação, para que seja recalculado o salário-de-benefício do primeiro auxílio-doença com a utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição. Efetuado esse recálculo, pretende-se seja recalculado o segundo auxílio-doença, utilizando em seu período básico de cálculo o novo salário-de-benefício do auxílio-doença anterior, utilizando a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, pagando-se as diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 65/66) julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 600,00, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, já que a parte é beneficiária da AJG.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os pedidos iniciais.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 06/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91 o seguinte:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

In casu, como a DIB do primeiro auxílio-doença é 18/08/2004, o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II DA LEI N.º 8.213-91.

De acordo com art. 29, II, da Lei 8.213-91, o salário de benefício do auxílio doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo."

(TRF 4ª Região, 6ª Turma, Reex. nº 5000535-26.2010.404.7215, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, D.E. 14/04/2011).

AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APURAÇÃO.

O salário-de-benefício do auxílio-doença, concedido a partir da publicação da Lei nº 9.876, de 1999, apura-se conforme a nova redação dada por essa lei ao art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213, de 1991, sendo ilegais as disposições regulamentares que estabelecem forma de apuração diversa." (grifei)

(TRf 4ª Região, 5ª Turma, Apel/Reex. nº 0003614-14.2008.404.7201, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, D.E. 09/06/2011).

Tanto é que o INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios:

Confira-se:

Memorando 21

Assunto: Revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

1. O Decreto nº 6.939/2009, de 18 de agosto de 2009, revogou o § 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, modificando a forma de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (e também aqueles benefícios que se utilizam da mesma forma de cálculo).
2. Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo repercute também para os benefícios com Data de Início de benefício - DIB anterior à data do Decreto nº 6.939/2009, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior, conforme paracer CONJUR/MPS nº 248/20 Assunto: revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".
3. Os Sistemas de Benefícios foram implementados pelas versões 9.4c do prisma e 9.04 do Sabi, alterando a forma de cálculo na concessão e revisão dos benefícios com DIB a partir de 29/11/1999 (data da publicação do Decreto nº 3.265/99), independente da data do despacho do benefício - DDB.
4. Quanto à revisão, deverão ser observados os seguintes critérios:
 - 4.1 deve-se observar, inicialmente, se o benefício já não está atingido pela decadência, hipótese em que, com esse fundamento, não deve ser revisado;
 - 4.2 são passíveis de revisão os benefícios por incapacidade e pensões derivados destes, assim como as não precedidas, com DIB a partir de 29/11/1999, em que, no Período Básico de Cálculo - PBC, foram considerados 100% (sem por cento) dos salários-de-contribuição, cabendo revisá-los para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição;
 - 4.3 as revisões para o recálculo dos benefícios serão realizadas mediante requerimento do interessado ou automaticamente, quando processada revisão por qualquer motivo;
 - 4.4 para as revisões requeridas a partir da publicação deste Memorando-Circular Conjunto, o segurado ou seu representante legal, deverá assinar a Declaração constante no Anexo.
 - 4.5 se, após o processamento da revisão, não for alterado o valor da renda mensal atual do benefício, deve-se verificar se a revisão já não foi realizada por Atualização Especial - AE, em cumprimento de ordem judicial, caso em que não caberá o pagamento dos atrasados, devendo o complemento positivo a ser cancelado
 - 4.6 o pagamento das diferenças decorrentes da revisão deverá observar a prescrição quinquenal, contada da Data do Pedido de Revisão - DPR;
 - 4.7 podem ser objeto de revisão os benefícios em que o segurado postula judicialmente a revisão, cabendo, no entanto, prévia comunicação com a unidade da procuradoria, para os procedimentos cabíveis e para evitar o pagamento em duplicidade; existindo ação judicial, a prescrição quinquenal será contada a partir da data do ajuizamento;
 - a) as unidades da Procuradoria Federal Especializada poderão argüir judicialmente a carência de ação, pela falta de requerimento administrativo, nos benefícios em que o segurado não tenha solicitado a revisão, como forma de dar fim ao processo judicial. - **negritei**

Assim, o primeiro auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.

Não há previsão legal para que, antes do desconto dos 20% menores salários-de-contribuição, sejam descontadas as contribuições inferiores ao mínimo legal, de modo que estas serão excluídas por ocasião da revisão pela média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.

Passo a analisar o pedido de recálculo do segundo auxílio-doença, utilizando em seu período básico de cálculo o novo salário-de-benefício do auxílio-doença anterior, utilizando a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição:

Novamente observo que o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

E o § 5º, do art. 39, do mesmo Decreto, dispõe:

§ 5º Após a cessação do auxílio-doença decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, tendo o segurado retornado ou não ao trabalho, se houver agravamento ou seqüela que resulte na reabertura do benefício, a renda mensal será igual a noventa e um por cento do salário-de-benefício do auxílio-doença cessado, corrigido até o mês anterior ao da reabertura do benefício, pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de normas distintas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações diversas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

Assim, a concessão de novo auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo de novo auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença, ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria, utilizada, *in casu*, por analogia:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então, razão pela qual o segundo auxílio-doença deverá ser calculado nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99

Em suma, o autor apenas tem direito ao recálculo do primeiro benefício de auxílio-doença pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, o que trará reflexos na apuração do segundo auxílio-doença.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97. A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula n.º 111, do STJ). As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso. Por essas razões, dou provimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C., para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo parcialmente procedente a demanda apenas para autorizar o recálculo do primeiro auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei n.º 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, aí considerados os inferiores ao mínimo legal, o que trará, via de consequência, reflexos na apuração do segundo auxílio-doença, a ser calculado nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto n.º 3.048/99, determinando o pagamento das diferenças daí advindas, observada a fundamentação em epígrafe. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035988-53.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.035988-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE CARLOS MENDES

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00080-8 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de pagamento das diferenças devidas desde maio de 1996 a junho de 2004, diante da inobservância da Autarquia ao índice acumulado integral do INPC referente aos 12 meses anteriores ao reajustamento do benefício em manutenção do autor.

A sentença (fls. 75/84), julgou improcedente a ação e condenou o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dado à causa, suspendendo os efeitos da condenação a seu favor, somente quanto aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 06/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos reajustes pleiteados, a questão é saber se, a título de preservar o valor real dos benefícios, aplicar-se-á na renda em manutenção do benefício a variação integral do INPC, entre maio de 1996 a junho de 2004, independente de determinação legal escolhendo índice diverso.

Na verdade, pretende o autor que o Judiciário, em substituição ao Legislativo, determine a forma de atualização dos benefícios previdenciários.

Todavia, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados.

Os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, a fim de preservar seu valor real:

"Previdência Social.

O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não

poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido."

(STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART.4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART.201, §4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Méd. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, §4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF - RE 376846 Processo: 200272070007904/ SC - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Rel. Min. CARLOS VELLOSO / Data da decisão: 24/09/2003 - DJ DATA: 02.04.2004 - PÁGINA: 00013 EMENT VOL - 02146-05 PP - 01012)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO FAZ DE FEVEREIRO/94 AO MÊS DE MAIO/94. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Não há direito adquirido à aplicação do índice FAZ de fevereiro de 1994 em maio de 1994, face sua revogação pela Lei nº 8.880/94.

2. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até o mês de junho de 2000, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo Poder Executivo, por meio de Medidas Provisórias, que foram convertidas em lei.

3. Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

4. Agravo interno não provido.

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 506492 - Processo: 200300387920/RS - SEXTA TURMA - RELATOR: HÉLIO QUAGLIA BARBOSA - DJ DATA:16/08/2004 PÁGINA: 294)

Ressalte-se que não se tem notícia de qualquer irregularidade constatada nos cálculos efetuados pelos Institutos de Estatísticas Oficiais para obtenção desses indexadores.

Em suma, não é possível ao Judiciário determinar a aplicação de índice de *lege ferenda* para correção de benefícios previdenciários, quando o efetivo cumprimento das normas da legislação previdenciária pode conter a solução que se busca.

Por essa razão, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036005-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036005-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ROMILDA PEREIRA RODRIGUES

ADVOGADO : MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE OLIVERIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00173-7 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 01.10.2009 (fls. 11).

O INSS interpôs agravo retido, a fls. 68/70, do despacho de fls. 53, que dispensou a oitiva da testemunha arrolada pela Autarquia.

A r. sentença, de fls. 84/86 (proferida em 27.12.2010), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Do agravo, não mencionado expressamente nas contrarrazões, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/10, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 20.10.1953) em 12.01.1974, qualificando o marido como lavrador e averbação de divórcio litigioso datada de 16.05.2007 (fls. 07 e 09).

A Autarquia juntou, a fls. 20/26, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido possui vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.09.1980 a 31.12.1996 e de 22.12.2003 a 31.12.2005 em atividade urbana e descontinuamente, de 02.06.1997 a dezembro de 2009, em atividade rural.

Em depoimento pessoal, fls. 54/55, afirma que sempre trabalhou em atividade campesina.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 56/59, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não foi juntado um documento sequer qualificando a autora como lavradora.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, não conheço do agravo retido e nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036030-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036030-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOAO JOSE DO COUTO SOBRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00166-3 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 171/173), julgou improcedente o pedido, condenando o vencido nas custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00, observando-se os artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 06/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O autor era beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 21/12/1982 (fls. 54), que foi revisada para aposentadoria especial em 1986.

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos dos Decretos nº 83.080/79 e 89.312/84, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão e revisão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada e revisada a RMI, o benefício sofreu os reajustes legais, e, com a edição da Lei nº 8.213/91, na forma determinada pelo seu art. 41, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- **Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768- **negritei**) **PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036259-62.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036259-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ORLANDO SABINO DA SILVA
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00192-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de inclusão, na base de cálculo do auxílio-doença NB 505.928.925-3, como salários-de-contribuição, o valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior (NB 133.497.597-0), conforme determina o § 5º do art. 29, da Lei nº 8.213/91, calculando o salário-de-benefício com utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição (art. 29, II, da Lei nº 8.213/91), recalculando-se todos os demais auxílios-doença de acordo com a mesma metodologia acima descrita (aplicação do art. 29, II e § 5º da Lei nº 8.213/91).

A r. sentença (fls. 50/52) julgou improcedente a ação, extinguindo o processo nos termos do art. 269, I, do CPC, e condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, observando tratar-se de beneficiário da gratuidade da justiça, estando isento do pagamento, conforme art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os pedidos iniciais.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 09/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de recálculo, a partir do segundo auxílio-doença, utilizando em seu período básico de cálculo o salário-de-benefício do auxílio-doença anterior, utilizando a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, e assim sucessivamente quanto aos demais auxílios-doenças

Observo que o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei**.*

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

E o § 5º, do art. 39, do mesmo Decreto, dispõe:

§ 5º Após a cessação do auxílio-doença decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, tendo o segurado retornado ou não ao trabalho, se houver agravamento ou seqüela que resulte na reabertura do benefício, a renda mensal será igual a noventa e um por cento do salário-de-benefício do auxílio-doença cessado, corrigido até o mês anterior ao da reabertura do benefício, pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de normas distintas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações diversas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

Assim, a concessão de novo auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo de novo auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença, ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria, utilizada, *in casu*, por analogia: **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.**

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS quando da concessão dos demais auxílios-doenças.

Assim, não procede a insurgência do autor.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036354-92.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036354-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DA PENHA OLIVEIRA
ADVOGADO : VANESSA ROSSANA FLORÊNCIO RIBAS
No. ORIG. : 10.00.00059-3 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de pensão por morte com DIB em 01.01.90 (fls. 11), pleiteando a majoração da alíquota para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do disposto na Lei 9.032/95.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Não determinado o reexame necessário.

Apelação da autarquia arguindo, preliminarmente, decadência. Meritoriamente, pugna pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o "quantum debeatur" em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475 §2º do CPC.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

DA PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.

O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)

§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)

§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.

Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.

O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.

Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O art.103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.

II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.

.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

Assim, com base nas razões supra expendidas, rejeito a matéria preliminar de decadência para a hipótese.

Outrossim, reconheço, se procedente o pedido, a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

MÉRITO

A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei nº 3.807, de 26.08.1960, determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de 10% (dez por cento) a cada dependente, até o máximo de 100% (cem por cento).

O critério, até então fixado, quanto ao percentual da parcela familiar, foi mantido no artigo 41 do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, e no artigo 48 do Decreto nº 89.312 de 23.01.1984, os quais cabe trazer à colação:

"Art 41. O valor da renda mensal do benefício de prestação continuada, ou o da sua parcela básica mencionada na letra "a" do item II do artigo 40, é calculado mediante a aplicação dos coeficientes seguintes:

(...)

VI. pensão ou auxílio-reclusão - 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou da aposentadoria por invalidez a que teria direito na data do seu falecimento ou na da reclusão ou detenção, a título de parcela familiar mais tantas parcelas individuais de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, até o máximo de 5 (cinco) parcelas, quantos sejam os dependentes do segurado."

"Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco)."

Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário até então vigente teve sua sistemática alterada no que pertine ao percentual do salário-de-benefício.

A princípio, determinava o artigo 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte deveria corresponder a 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois) e 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente de trabalho.

Por sua vez, modificando a Lei 8.213/91, foi editada a Lei 9.032, de 28.04.1995, que alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício em questão, e elevou o coeficiente de aplicação a 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado, o quê foi mantido com a edição da Lei 9.528, de 10.12.1997.

Desse modo, entendia eu, quanto à aplicação do percentual determinado no artigo 75 da Lei 8.213/91, em sua redação original, e com redação dada pelas Leis 9.032/95 e 9.528/97, que o mesmo deveria atingir todos os benefícios previdenciários, visto não se tratar de aplicação retroativa de lei nova, mas de incidência imediata da mesma, para alcançar todos os casos similares, independente da lei vigente à época da concessão, ressalvando que o referido aumento

incidiria em benefícios concedidos em períodos anteriores à vigência da novel lei, não se havendo falar em retroatividade.

No entanto, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não deveriam ser majorados pela lei nova, não cabendo a revisão pleiteada, nos termos da jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (*tempus regit actum*).

2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total". (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carmen Lucia, DJ. 23.03.07, p. 00066).

A matéria também foi apreciada pelo C. STJ:

"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado" (Súmula 340)

Também, de modo unânime, em 28.02.07, a Terceira Seção desta Corte, ao julgar os Embargos Infringentes de minha relatoria, opostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.052231-8, decidiu:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI 9.032/95.

- A divergência refere-se à majoração do coeficiente de cálculo dos benefícios percebidos pelas embargadas.

- Nos termos da Lei 8.213/91, o coeficiente era de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do referido valor quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois) e 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do falecimento.

- Posteriormente, a Lei 9.032/95 elevou o percentual, que passou a corresponder a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício devido.

- Parte da jurisprudência entedia que a lei nova, mais benéfica aos segurados, deveria incidir sobre os benefícios, de imediato, inclusive sobre aqueles adrede concedidos.

- No entanto, o Plenário do E. STF, em julgamento realizado em 08.02.2007, nos recursos extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Exmo. Min. Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária, ao entender que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não devem ser integrais, não cabendo, portanto, a revisão pleiteada.

- Embargos infringentes providos para o fim de não considerar devido o aumento do coeficiente de cálculo dos benefícios concedidos às partes autoras." (TRF3 - AC 1999.03.99.052231-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Vera Lúcia Jucovsky, v.u., julgado em 28.02.07, DJU de 30.03.07, p. 445)

A Jurisprudência tem se posicionado nesse mesmo sentido para os casos de majoração do coeficiente de aposentadoria por invalidez, *in verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. RENDA MENSAL. VALOR. MAJORAÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 44, 57, § 1º, E 75 DA LEI Nº 8.213/91, COM AS ALTERAÇÕES DA LEI Nº 9.032/95, A BENEFÍCIO CONCEDIDO OU CUJOS REQUISITOS FORAM IMPLEMENTADOS ANTERIORMENTE AO INÍCIO DE SUA VIGÊNCIA. INADMISSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, XXXVI, E 195, § 5º, DA CF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. PRECEDENTES DO PLENÁRIO.

Os arts. 44, 57, §1º, e 75 da Lei federal nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, não se aplicam aos benefícios cujos requisitos de concessão se tenham aperfeiçoado antes do início de sua vigência. (STF RE 496.392-2/PE, Segunda Turma, Ministro César Peluso, v.u., julgado em 27.03.07, DJU de 04.05.07)

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por SEBASTIÃO ESTEVAM DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a majoração para 100% do coeficiente de cálculo da sua aposentadoria por invalidez, nos termos Lei n.º 9.032/95, a partir de 29 de abril de 1995, com a conseqüente condenação da Autarquia Previdenciária ao pagamento das diferenças em atraso.

A r. sentença monocrática de fls. 119/122 julgou procedente o pedido, determinando a majoração do coeficiente de cálculo do benefício previdenciário, nos termos da nova redação dada ao art. 44 da Lei de Benefícios pela Lei n.º 9.032/95, a partir de 29 de abril de 1995.

Em razões recursais de fls. 126/129, alega o Instituto Autárquico que a sentença deve ser integralmente reformada. Subsidiariamente, requer modificações nos critérios estabelecidos aos consectários legais.

Com contra-razões, subiram os autos a esta instância.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, § 1º, alínea "A", do Código de Processo Civil, in verbis:

(...)

No caso dos autos, trata-se de benefícios concedidos em data anterior à edição da Lei n.º 9.032/95.

Na sua redação original, o art. 44 da Lei n.º 8.213/91 determinava que a renda mensal da aposentadoria por invalidez, que não decorresse de acidente de trabalho, corresponderia a apenas 80% do salário-de-benefício, mais 1% deste, por grupo de 12 contribuições.

Com a redação dada pela Lei n.º 9.032/95, o mesmo dispositivo passou a dispor, in verbis:

(...)

A quaestio posta em Juízo cinge-se em saber se a majoração do percentual pela referida norma alcançaria os benefícios concedidos sob o manto da legislação pretérita, sem violar o instituto do ato jurídico perfeito.

Cumpra observar que, vedada a ofensa ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF c.c. art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil), institutos basilares da ordem e estabilidade das relações jurídicas, a lei nova tem incidência imediata e geral a partir de sua vigência, alcançando as relações jurídicas anteriores tão-somente nos efeitos que, por força de sua natureza continuada, seguem se produzindo.

Ato jurídico perfeito, conforme assevera o ilustre professor Celso Bastos, em sua obra Curso de Direito Constitucional, é "aquele que se aperfeiçoou, que reuniu todos os elementos necessários à sua formação, debaixo da Lei velha" (19ª ed., São Paulo: Saraiva, 1998, p. 220).

Por entender que a situação consolidada, in casu, está no direito do aposentado em receber o benefício e não em seu quantum, na forma de cálculo, no percentual, que são acessórios, secundários, este Relator vinha decidindo no sentido de que se o benefício já havia sido concedido e o percentual foi majorado posteriormente pelo legislador ordinário, de modo a atender às necessidades mínimas do indivíduo à época, o ato jurídico não restaria violado, mormente tendo-se em conta a natureza alimentar dos benefícios previdenciários e o disposto no art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, in verbis:

(...)

A meu julgar, estender-se a incidência da lei nova mais benéfica a todos os segurados, independentemente da norma vigente à época da concessão do benefício, não implicaria em sua retroatividade, mas em aplicação imediata e que eventuais diferenças seriam devidas tão-somente a partir do momento em que a novel legislação entra em vigor.

Ocorre que o Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), confirmou orientação em sentido contrário, afastando, por maioria de votos, a tese da possibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios de pensão por morte em manutenção.

Também a Terceira Seção desta Corte, em 28/02/2007, quando do julgamento dos Embargos Infringentes de relatoria da Des. Fed. Vera Jucosvsky, interpostos na Apelação Cível n.º 1999.03.99.052231-8, decidiu, à unanimidade, curvar-se ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ocasião em que reformulei o meu entendimento e, dessa forma, passei a julgar em conformidade com os fundamentos que prevaleceram nos Recursos Extraordinários já referidos, tendo por indevida a incidência de percentual diverso daquele estabelecido pela legislação vigente na ocasião da concessão do respectivo benefício.

Os fundamentos da impossibilidade de retroação da Lei n.º 9.032/95 para o fim de majorar o coeficiente de pensão por morte concedido em tempo anterior se aplicam a outros benefícios de natureza previdenciária como o do caso dos autos, pois ubi eadem ratio ibi eadem legis (onde existe a mesma razão, aí se aplica o mesmo dispositivo legal).

Verifica-se dos autos que a aposentadoria por invalidez da parte autora Sebastião Estevam dos Santos foi concedida em 01/04/1993 (fl. 06), data anterior aos efeitos e à vigência da Lei 9.032/95.

Portanto, o seu coeficiente de cálculo é aquele estabelecido pela legislação vigente à época da concessão, conforme acima mencionado.

Dessa forma, merece reforma a sentença recorrida. Prejudicado o pré-questionamento suscitado pela parte.

(...).

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2007". (TRF 3ª Região - AC 2007.03.99.022429-0/SP, Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, D.J. 12.09.07).

Assim, reformulei o entendimento adrede exarado e me curvei à decisão do Supremo Tribunal Federal, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso, para o fim de não considerar devidos os aumentos do coeficiente de cálculo das pensões por morte concedidas antes do advento das Leis 8.213/91, 9.032/95 e 9.528/97.

Desta forma, tratando-se de pensão concedida em 01.01.90, anteriormente à Lei 8.213/91, não faz jus a parte autora à majoração do percentual pretendido.

Outrossim, conforme verifico em carta de concessão colacionada aos autos às fls. 11, o benefício já foi concedido no percentual de 100%.

Ante a improcedência do pedido, resta prejudicado o pleito de aplicação do artigo 58 do ACDT nas rendas mensais revisadas.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

CONCLUSÃO

Isso posto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se..

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036372-16.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036372-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIZEU ANTUNES DE SOUZA

ADVOGADO : MARIA CLAUDIA LOPES MILANI

No. ORIG. : 10.00.00117-4 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

- Trata-se de ação revisional de auxílio doença por acidente do trabalho (espécie 91), concedido em 08.10.08.
- A ação tramitou perante a Justiça Estadual.
- A sentença rejeitou a prescrição quinquenal parcelar e julgou procedente o pedido, para determinar o recálculo do valor inicial do benefício.
- Apelação do INSS arguindo, preliminarmente, necessidade do reexame necessário. Meritoriamente, pugna pela reforma do *decisum*.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

- Prefacialmente, cumpre destacar que, consoante o disposto na Súmula 501 do E. STF, o processamento e julgamento das ações que versem sobre a concessão e a revisão de benefícios previdenciários de natureza acidentária é de competência da Justiça Estadual, da mesma sorte que a fixação da competência recursal estende-se ao Tribunal de Justiça.

- Assim, na hipótese vertente não está o E. TRF sujeito à apreciação do recurso interposto pela autarquia previdenciária, face à incompetência absoluta deste Juízo.

- Perante o C. STJ está consagrada a orientação no sentido de que cabe ao âmbito estadual a apreciação de ações de concessão e revisão de benefícios concedidos em decorrência de acidente de trabalho.

- Nesse diapasão, são os julgados do E. STJ abaixo transcritos:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho" (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao

acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante". (STJ, 3ª Seção, Min. Hamilton Carvalhido, Conflito de Competência 31972, proc. nº 200100650453, DJU 24.06.2002, p. 182).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SUMULA STJ -15.

1. Compete a Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Aplicação da sumula do STJ n. 15.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal de Alçada do Estado do Rio Grande do Sul". (STJ, 1ª Seção, Min. Peçanha Martins, Conflito de Competência 2368, proc. nº 199100192848, DJU 17.12.1992, p. 24194).

- Também este E. Tribunal tem se posicionado nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - COMPETÊNCIA - BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO - REAJUSTE - ART. 109, INC. I, DA C.F. - STF - PRECEDENTES.

1. As ações acidentárias, assim como aquelas nas quais se objetiva a revisão desse tipo de benefício, são de competência da Justiça Estadual, por determinação do artigo 109, inciso I, da Constituição da República.

2. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, inclusive do Órgão Pleno.

3. Suscitado o conflito negativo de competência a ser dirimido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 105, inciso I, alínea "d" da Constituição Federal". (TRF3, 5ª Turma, Juiz Fabio Prieto, AC 144535, proc. nº 93031030435, DJU 03.12.2002, p.654).

"REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO SUSCITADO.

- À vista do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, bem como nas Súmulas nº 235 e 501 da Suprema Corte e 15 do Superior Tribunal de Justiça e no artigo 42, inciso II, letra "f", do Código Judiciário do Estado de São Paulo, compete à Justiça Estadual processar e julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a revisão e reajustamento das prestações. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (AgRegAg 149.484-1/SC; RE 205.886-6/SP) e do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 282.818-SC).

- Preliminar acolhida. Suscitado conflito de competência. Determinada a remessa dos autos ao Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 105, inciso I, letra "d", da Constituição Federal". (TRF3, 5ª Turma, Juiz André Nabarrete AC 135930, proc. nº 93030890264, DJU 26.11.2002, p. 199).

- Na causa *sub judice*, entendo que, em se tratando de matéria acidentária (**fls. 23**), ainda que seja a ação promovida contra autarquia federal, compete ao Juízo Estadual o julgamento e o processamento da ação revisional, razão pela qual o feito deve ter prosseguimento na Justiça Estadual, também em sede recursal.

- Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

- Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito àquele E. Tribunal.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036634-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036634-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANTONIO JOAO PRATTA

ADVOGADO : RONALDO CARLOS PAVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00017-1 1 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

Trata-se apelação interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de benefício previdenciário, para que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, seja calculada com supedâneo no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Em suas razões, pugna a parte autora pela reforma da sentença.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A matéria em debate reside na possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez utilizando-se os salários-de-benefício do precedente auxílio-doença como salário-de-contribuição, de sorte a incidir o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

O art. 29 da Lei de benefícios da Previdência Social, em sua redação original, assim preceituava sobre o salário-de-benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36(trinta seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

(...)

§5º Se no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário mínimo."

Por sua vez, assim dispõe o art. 44 do mesmo diploma legal, com a redação alterada pela Lei 9.032/95:

"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art.33 desta lei."

Ao advento do Decreto 3.048, de 06/05/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, a questão passou a ser estabelecida da seguinte maneira:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Entretanto, o *caput*, do art. 29 da Lei 8.213/91, em sua redação original, foi modificada pela Lei 9.876, de 26/11/99, conforme passo a transcrever:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

II- para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Assim, a nova redação do art. 29, da mencionada norma legal, excluiu de seu preceito, a hipótese de que o salário-de-benefício consistia na média aritmética simples de todos os **últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.**

Apesar da nova redação imprimida ao art. 29, seu § 5º permaneceu vigente, ou seja, para que seja considerado como salário-de-contribuição, no período básico de cálculo, **o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício por incapacidade.**

Contudo, há que se observar o disposto no art. 55, da Lei 8.213/91, a seguir:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

II - O tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."

Referida questão é objeto do incidente de uniformização jurisprudencial (Pet. 7.114-RJ-2009/0041539-8), pendente de solução, suscitado pelo INSS perante o STJ, em face de acórdão da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, o qual decidiu no sentido da aplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 em detrimento do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99.

Todavia, o entendimento unânime da 3ª Seção do STJ, é pela aplicabilidade do § 7º, do art. 36 do Decreto 3.048/99, bem como de que há que se observar a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei 8.213/91, somente nos casos em que há períodos intercalados de contribuição e recebimento de benefício por incapacidade, a exemplo deste julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Agravo regimental desprovido.

(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7109/RJ, , Relator Ministro Felix Fischer, v.u., j. 27/05/2009, Dje 24/06/2009).

Convém, ainda, trazer à colação, o posicionamento da Quinta Turma do STJ, conforme segue:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO IMEDIATAMENTE ANTERIORES AO AFASTAMENTO DA ATIVIDADE . BENEFÍCIO ANTERIOR A 1994. DECISÃO MANTIDA.

1. Na época de concessão da aposentadoria por invalidez aos recorrentes, de acordo com a legislação então em vigor, "se, no período básico de cálculo o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade" estes serão computados como se fossem salário-de-contribuição, a fim de apurar-se o salário-de-benefício da futura renda mensal(§ 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 e § 7º do artigo 30 do Decreto n. 611/1992).

2. Os aludidos parágrafos devem ser interpretados dentro do contexto do caput dos respectivos artigos, do qual se constata ser o salário-de-benefício a média aritmética simples dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

3. Se o afastamento da atividade pela concessão do auxílio-doença ocorreu antes de 1994, devem ser considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores à referida data.

4. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, sem efeito infringente."

(STJ, Quinta Turma, Edcl no AgRg no AgRg no Ag 1078344/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 04/12/2009, Dje 01/02/2010).

No mesmo sentido é a orientação majoritária desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. ÔNUS SUCUMBÊNCIAIS. ISENÇÃO.

(...)

III - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez deve obedecer a legislação vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à sua concessão, in casu, o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, já que decorrente de transformação de auxílio-doença.

IV. A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

V - Em se tratando de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.

VI - Preliminar não conhecida. Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida, provida.

Remessa oficial provida.

(TRF3ª Região, Décima Turma, APELREE 200961110037265, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 17/08/2010, DJF3 CJI 25/08/2010, pág. 400);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE . APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

(...)

-Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.

-Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.
-No caso dos autos não existe, sequer, auxílio-doença convertido, após o seu término, em, pensão e nem tampouco qualquer outro auxílio-doença(benefício por incapacidade) anterior que pudesse, em tese, dar azo à pretensão da parte autora pensionista de aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

-Agravado legal desprovido e aplicação de multa de 5% (cinco por cento) do valor corrigido da causa, nos termos do § 2º, do art. 557 do CPC.

(TRF3 Região, Sétima Turma, AC 2009.61.83.012473-5, Relator Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 29/11/2010, DJF3 CJI 06/12/2010, pág. 2068),

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

§ 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91.

-Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3.048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

-A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes.

-Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 2009.03.99.023808-9, Relatora Juíza Convocada Márcia Hoffmann, v.u., j. 02/08/2010, DJF3 CJI 08/09/2010, pág. 999)

Conforme remansosa jurisprudência, os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*(STJ, AgRg no Ag 792475/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05/12/2006, v.u., DJ 05/02/2007, p. 345).

No presente caso, verifica-se que o auxílio-doença concedido em 23.11.99 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 09.04.02, conforme constam às fls. 10-14, portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.

Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade, consoante as razões acima explicitadas.

CONCLUSÃO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036890-06.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036890-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : THEREZA SANGALI RAMOS DA SILVA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00024-7 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade, com DIB em 23.10.91 (fls. 10), diante da aplicação do índice do INPC no ano de 1996.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Assim, torna-se inaplicável, em 1996, índice de correção monetária diverso do determinado no dispositivo legal supradito. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.

II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.

III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios. VIII - Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, AC 873061, j. 01/09/2003, TRF3 00075133, DJU, 01/10/2003, pg. 310). (g.n.)

Os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial, porém não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios. Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, decisão publicada, dj: Ata 27, 24.09.03).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, como se verifica destas ementas:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.

II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.

III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII- *Apelação Improvida*". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310) (g.n).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafiados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).

2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).

3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.

6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.

8. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido*". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403) (g.n).

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício e aplicação de índices integrais.

CONCLUSÃO

Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036891-88.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036891-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE RAIMUNDO DA SILVA

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00070-1 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, por meio da aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Sentença de improcedência do postulado, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apelou. Pugna pela reforma do *decisum*.

Vieram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora requer a aplicação, a partir de 1998, de índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, para a revisão de seu salário-de-benefício.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que **sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.**

No caso dos autos, observo, na carta de concessão colacionada às fls. 12, que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não sofreu qualquer restrição ao valor do limite máximo considerado à época do deferimento. Desta feita, não faz jus o autor ao reajuste nos moldes do decisório do E. STF.

Ademais, preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "*in verbis*":

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:

§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro"

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.

Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.

O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)

Destarte, inexistente a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.

Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).

Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafiados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).
 2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).
 3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).
 4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
 5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.
 6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).
 7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.
 8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).
- "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.**
1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
 2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.
 3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).
 4. Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.

Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.

II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.

III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.
VIII- *Apelação Improvida*". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310) (g.n).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036919-56.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036919-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : PEDRO GERALDO XAVIER

ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00121-0 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, para que sejam calculados considerando-se os 80% maiores salários-de-contribuição do PBC.

A sentença (fls. 64/66) julgou improcedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Condenou o autor nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, dispensando tal pagamento por se tratar de beneficiário da assistência judiciária, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1060/50.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese os termos da inicial.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 13/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91 o seguinte:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

In casu, como a DIB do auxílio-doença é 18/01/2005, o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA.ART. 29, II DA LEI N.º 8.213-91.

De acordo com art. 29, II, da Lei 8.213-91, o salário de benefício do auxílio doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo." (TRF 4ª Região, 6ª Turma, Reex. nº 5000535-26.2010.404.7215, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, D.E. 14/04/2011).

AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APURAÇÃO.

O salário-de-benefício do auxílio-doença, concedido a partir da publicação da Lei nº 9.876, de 1999, apura-se conforme a nova redação dada por essa lei ao art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213, de 1991, sendo ilegais as disposições regulamentares que estabelecem forma de apuração diversa." (grifei)

(TRf 4ª Região, 5ª Turma, Apel/Reex. nº 0003614-14.2008.404.7201, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, D.E. 09/06/2011).

Tanto é que o INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios:

Confira-se:

Memorando 21

Assunto: Revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

1. O Decreto nº 6.939/2009, de 18 de agosto de 2009, revogou o § 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, modificando a forma de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (e também aqueles benefícios que se utilizam da mesma forma de cálculo).

2. Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo repercute também para os benefícios com Data de Início de benefício - DIB anterior à data do Decreto nº 6.939/2009, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior, conforme paracer CONJUR/MPS nº 248/20 Assunto: revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

3. Os Sistemas de Benefícios foram implementados pelas versões 9.4c do prisma e 9.04 do Sabi, alterando a forma de cálculo na concessão e revisão dos benefícios com DIB a partir de 29/11/1999 (data da publicação do Decreto nº 3.265/99), independente da data do despacho do benefício - DDB.

4. Quanto à revisão, deverão ser observados os seguintes critérios:

4.1 deve-se observar, inicialmente, se o benefício já não está atingido pela decadência, hipótese em que, com esse fundamento, não deve ser revisado;

4.2 são passíveis de revisão os benefícios por incapacidade e pensões derivados destes, assim como as não precedidas, com DIB a partir de 29/11/1999, em que, no Período Básico de Cálculo - PBC, foram considerados 100% (sem por cento) dos salários-de-contribuição, cabendo revisá-los para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição;

4.3 as revisões para o recálculo dos benefícios serão realizadas mediante requerimento do interessado ou automaticamente, quando processada revisão por qualquer motivo;

4.4 para as revisões requeridas a partir da publicação deste Memorando-Circular Conjunto, o segurado ou seu representante legal, deverá assinar a Declaração constante no Anexo.

4.5 se, após o processamento da revisão, não for alterado o valor da renda mensal atual do benefício, deve-se verificar se a revisão já não foi realizada por Atualização Especial - AE, em cumprimento de ordem judicial, caso em que não caberá o pagamento dos atrasados, devendo o complemento positivo a ser cancelado

4.6 o pagamento das diferenças decorrentes da revisão deverá observar a prescrição quinquenal, contada da Data do Pedido de Revisão - DPR;

4.7 podem ser objeto de revisão os benefícios em que o segurado postula judicialmente a revisão, cabendo, no entanto, prévia comunicação com a unidade da procuradoria, para os procedimentos cabíveis e para evitar o pagamento em duplicidade; existindo ação judicial, a prescrição quinquenal será contada a partir da data do ajuizamento;

a) as unidades da Procuradoria Federal Especializada poderão argüir judicialmente a carência de ação, pela falta de requerimento administrativo, nos benefícios em que o segurado não tenha solicitado a revisão, como forma de dar fim ao processo judicial. - **negritei**

Assim, o auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.

No que diz respeito ao cálculo da aposentadoria por invalidez, novamente observo que o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei**.

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

E o § 5º, do art. 39, do mesmo Decreto, dispõe:

§ 5º Após a cessação do auxílio-doença decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, tendo o segurado retornado ou não ao trabalho, se houver agravamento ou seqüela que resulte na reabertura do benefício, a renda mensal será igual a noventa e um por cento do salário-de-benefício do auxílio-doença cessado, corrigido até o mês anterior ao da reabertura do benefício, pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de normas distintas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações diversas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

Assim, a concessão da aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS quando da concessão da aposentadoria por invalidez.

Em suma, o autor apenas tem direito ao recálculo do auxílio-doença pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, o que trará reflexos na apuração da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C., apenas para autorizar o recálculo do auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, o que trará, via de consequência, reflexos na apuração da aposentadoria por invalidez do autor, a qual deve ser calculada nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, determinando o pagamento das diferenças daí advindas, observada a fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036949-91.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036949-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : GERALDO CARLOS PEDRESQUE

ADVOGADO : ANTONIO DOMINGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00065-5 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do salário-de-benefício do auxílio-doença concedido ao autor, com a utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição do PBC, calculando-se a aposentadoria por invalidez nos termos do art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença (fls. 74/77) julgou improcedente a ação e condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 400,00, observando-se o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, pleiteando que o cálculo da sua aposentadoria por invalidez se dê na forma do art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, com utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição do PBC.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 13/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O autor não apelou da questão da revisão do auxílio-doença com a utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição do PBC.

Assim, deixo de analisar essa matéria.

O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é disciplinado pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei**.*

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o RE 583834, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.

Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.

Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI da aposentadoria por invalidez do requerente. Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037241-76.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037241-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00121-3 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 09.03.95 (fls. 12), para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Contestação.

Sentença julgando o pedido improcedente.

Recurso de apelo da parte autora, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Assim preceitua o artigo 28 (redação original), da Lei 8.212/91, sobre o salário de contribuição, *in verbis*:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...).

§ 7º. O décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.

(...)".

Por sua vez, o Decreto 356/91, regulamentando a referida Lei, dispôs que:

"Art. 37. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...).

§ 6º A gratificação natalina - décimo-terceiro salário - integra o salário-de-contribuição, sendo devida a contribuição quando do pagamento ou crédito da última parcela, ou na rescisão do contrato de trabalho."

(...)".

O art. 29, e seu § 3º, da Lei 8.213/91, também em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

(...).

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
(...)"

Com o advento da Lei 8.870, vigente a partir de 16.04.94, houve alteração na redação do § 3º, supramencionado, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, **exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)**". (g.n.)

Verifica-se, assim, que o décimo terceiro salário passou a ser considerado no cálculo do salário de benefício, com o advento da Lei 7.787/89, sendo que, com a vigência da Lei 8.870/94, o mesmo passou a ser desconsiderado para tal finalidade, conforme dispositivo retrotranscrito.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.96, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.

Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício(tempus regit actum).

Apelação desprovida."

(AC 2009.61.11.005213-8, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 CJI 06/10/2010, pág. 402),

"AGRAVO (ART.557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DO DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPROCEDENTE.

I- A Lei nº 8.870/94 expressamente excluiu a gratificação natalina do cômputo do salário-de-benefício.

II- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

III- Agravo improvido"

(AC2009.03.99.005731-9, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 21/06/2010, v.u., DJF3 CJI 27/07/10, pág. 1002),

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.

(...)

III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94(já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.

(...)

IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas..."

(AC 2004.61.20.004714-6, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 16/11/2009, v.u., DJF3 CJI 03/12/2009, pág. 634) e,

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.

(...)

II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."

(AC 2009.61.83.011542-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 03/08/2010, v.u., DJF3 CJI 13/08/2010)

Dessa forma, não merece prosperar o pleito da parte autora, na medida em que seu benefício, com DIB em 09.03.95, foi concedido já na vigência da Lei 8.870/94, que desconsiderou o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) para fins de cálculo do salário-de-benefício.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037301-49.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037301-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DOS ANJOS RIBEIRO SILVA DE MORAES

ADVOGADO : PRISCILA DE OLIVEIRA BOLINA CAMARGO

No. ORIG. : 10.00.00008-9 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por MARIA DOS ANJOS RIBEIRO SILVA DE MORAES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, José Maria Vieira, falecido em 11.01.2009.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido desde a data do requerimento administrativo (30.04.2009). Correção monetária a partir de cada vencimento. Juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação.

Condenação em despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos moldes da Súmula nº 111 do STJ. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, conforme regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

QUALIDADE DE SEGURADO

A qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroversa, posto que ainda mantida à época do óbito.

Considerando-se que o falecido percebeu auxílio-doença previdenciário até 18.12.2008 (fl. 26), nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 e do artigo 13, inciso II, do Decreto nº 3.048/99, ainda ostentava a condição de segurado à data do óbito (11.01.2009).

DEPEDÊNCIA ECONÔMICA

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

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

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."
(g.n.)

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social" Tomo II, 5ª edição, editora LTR:

"Companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".

De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento." (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto nº 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o STJ assim se pronunciou:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ: 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 18/09/2006)

No caso dos autos, a alegada união estável foi comprovada por prova testemunhal idônea e harmônica.

Com efeito, as testemunhas afirmaram, de forma uníssona, que autora e *de cujus* viveram juntos, por cerca de 2/3 anos, como se casados fossem, até a data do óbito (fls. 64/65).

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Diante disto, não tendo o Instituto Autárquico abalado a presunção *juris tantum* de dependência econômica, revelada pela consumação do "status" da união estável, é de rigor o julgamento consoante os preceitos legais acima mencionados. Nesse sentido, segue jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. PENSÃO POR MORTE. CF/88.

- Comprovada a união estável com o *de cujus*, é devido o benefício de pensão por morte.

- A dependência econômica da companheira é presumida, art. 16, parágrafo 4º, da Lei 8213/91.

- Remessa oficial improvida.

(REO 203175; Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nereu Santos, v.u., DJ data 20.10.2000, página 1058).

"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. COMPANHEIRA. PENSÃO POR MORTE. CONVIVÊNCIA POR 50 (CINQUENTA ANOS) COM O SEGURADO FALECIDO. PROVAS TESTEMUNHAIS E DOCUMENTAIS NÃO ELIDIDAS. HONORÁRIOS.

1. Com a promulgação da notável Carta Política de 1988, as distinções existentes entre cônjuges e a companheira foram abolidas, assegurando-se a esta última os mesmos direitos até então garantidos, tão-somente ao primeiro (artigos 201, V e 226, parágrafo 3º, da C.F. de 1988).

2. Provas documentais e testemunhais que comprovam, inequivocamente, assim os fatos como o direito alegado.

3. Depoimentos que evidenciam a convivência da apelada com o '*de cujus*', ao longo de cinquenta (50) anos. Direito à percepção da pensão por morte.

4. Prova da dependência econômica da companheira que se consubstancia com a comprovação da efetiva existência de união estável (inteligência do §4º, artigo 16 da Lei nº 8.213/91).

5. Omissis.

6. Omissis.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

(AC 149989, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Geraldo Apoliano, v.u., DJ data 04.08.2000, página 901).

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e a qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037421-92.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ARTUR GOMES DE BRITO e outros

: ADAIR CABELO

: GENOEFA GONCALVES DE BRITO

: MANOEL GONCALVES ULIAN

: AMABILE APARECIDA GONCALVES CABELO

ADVOGADO : JOSE MARQUES

SUCEDIDO : ALRINA ULIAN REIS falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPARGUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00074-0 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada em 20.06.2007, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos

trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família. Sabendo-se que a autora nascida em 04.10.1923, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (20.06.2007) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Para comprovar as alegações, a autora juntou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 02.07.1942, qualificando o marido como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, a existência de exploração de atividade rural por parte da autora.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o marido da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006).

Assim, a manutenção da sentença proferida é medida que se impõe, porquanto não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037603-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037603-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : FLORENTINA GUERRA BARBOSA

ADVOGADO : RICARDO MARTINS GUMIERO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00064-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada em 08.06.2010, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 06.11.2002, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Acostou, a autora, cópia de certidão casamento, celebrado em 10.08.1964, qualificando o marido como lavrador.

Consta, ainda, certidão de óbito do marido (ocorrido em 05.02.1997), qualificando-o como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, o falecimento do cônjuge em 1997, cinco anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural durante esse interregno. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinándose para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do marido, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037708-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037708-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : HELENA DE FATIMA BELKMAN

ADVOGADO : DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00086-8 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por HELENA DE FÁTIMA BELKMAN em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de ex-cônjuge, Mario Sergio Ribeiro, falecido em 10.08.2009.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, requerendo a anulação da sentença, por cerceamento de defesa, posto que não realizada audiência de instrução.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, bem como o artigo 76, parágrafo 2º, ambos da LBPS, *in verbis*:

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

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

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

(...)

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, depreende-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge separado judicialmente que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado, figurando aquele, *ipso jure*, como dependente de primeira classe, para todos os efeitos previstos no plano de benefícios.

No caso vertente, a autora deixou de comprovar sua dependência econômica em relação ao ex-marido.

Os documentos acostados aos autos não consubstanciam razoável início de prova material. Pelo contrário, o termo de separação judicial, acostado às fls. 49/52, assevera a renúncia da autora ao recebimento de pensão alimentícia, em virtude de possuir "*condições para manter sua própria subsistência*".

À vista de tal renúncia, a pretensão deveria vir acompanhada de prova documental que comprovasse a alteração da situação econômica da autora, capaz de conduzir à conclusão de necessidade dos alimentos, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Por oportuno, cabe transcrever jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

1. Para o ex-cônjuge não há presunção de dependência econômica; necessita comprová-la.

2. Não faz juz ao benefício a autora, já que não trouxe aos autos prova material da dependência alegada.

3. Apelação não provida." (grifo nosso)

(AC - 59435; Relator: MARTINEZ PEREZ; 2ª Turma; DJU: 06/12/2002 p. 458)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AUSÊNCIA DE REQUISITO ESSENCIAL - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

2. Sendo *juris tantum* a presunção de dependência econômica do artigo 16, §4º, da lei 8.213/91, imprescindível sua comprovação em juízo, pela ex-cônjuge separada do de cujus há quinze anos.

3. Não provada nos autos a dependência econômica da ex-esposa em relação ao de cujus, não procede o pedido.

4. Recurso da autora improvido."

(AC - 179688; Relator: LEIDE CARDOSO; 5ª Turma; DJU: 06/12/2002 p. 571)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEPARAÇÃO JUDICIAL COM RENÚNCIA DE ALIMENTOS. DEMONSTRAÇÃO DE RAZOÁVEL AUTONOMIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 64 DO EX-TFR.

1. A Lei de benefícios da Previdência Social admite a concorrência do cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos, em igualdade de condições, com os dependentes discriminados no inciso I do art. 16 (Lei n.8.213/91, art. 76, parágrafo 2º).

2. No caso dos autos, a requerente, à época do desquite (25.02.75) dispensou a pensão de alimentos, demonstrando razoável autonomia econômica ao longo do tempo (a partir de 1975).

3. Não tendo a postulante comprovado a efetiva dependência econômica, condição "sine qua non" para consecução de seu intento, não é de se aplicar à espécie a Súmula n. 64 do ex-TFR.

4. Sentença reformada.

5. Apelo provido."

(TRF 1ª Região; AC 01359702; Relator: Ricardo Machado Rabelo; 1ª Turma; DJ: 08/03/99, p. 13)

Ausente, portanto, a prova material da alegada dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte, inexistindo, no caso, o alegado cerceamento de defesa e, por consequência, qualquer nulidade que justifique a realização de audiência de instrução, para a oitiva de testemunhas.

Destarte, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do *de cujus*.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000125-81.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000125-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : CELIA GUIMARAES DA COSTA

ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00001258120114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Sentença de improcedência do postulado, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Deferida gratuidade de Justiça.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeira jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)

3) *Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).*

(...)" (DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)" (VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, Parte Geral*, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinares que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem consequência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.

Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translática. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.

(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. *Curso de Direito Civil, Parte Geral*, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

"2. Renúncia

A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).

3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, não de ser interpretados estritamente.

Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)

"RENÚNCIA. Ou renúnciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.

(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.

E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeira prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (v. g., consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).

Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.

O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.

O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)

§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.

(...)."

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial aparência com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)

V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.

(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.

§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."

(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."

"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."

"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."

"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;

II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."

"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)

(...)"

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)

I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.

A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade

Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.

O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)

Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5ª T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exequente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubramento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubramento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada. Noutra falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubileamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teórico, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistemas previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS

(...)

d) Restituição do necessário

Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.

Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).

Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.

(...)

Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)

A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.

(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).

No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Op. cit.*, p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Onde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuro*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004636-77.2011.4.03.6119/SP
2011.61.19.004636-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : IVETE MARIA DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046367720114036119 1 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário.
Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil. Improcedência do postulado.
Apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*.
Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

CONSIDERAÇÕES

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 08.02.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, *ex vi* dos seus arts. 1º e 3º.

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."

(NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555) (g. n.)

"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:

(...)

Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

(...)

A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades

representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juizes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa". (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42) (g. n.)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e **que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica causa petendi àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada"**.

Mais uma vez, a lição dos juristas:

"(...) Acerca dos requisitos do "julgamento de improcedência initio litis", o que se pode dizer, em primeiro lugar, é que não basta a existência de uma única causa idêntica já sentenciada; o texto é claro ao exigir "outros casos idênticos", no plural, o que induz à conclusão de que, pelo menos, duas hão de ser as demandas já decididas de modo igual para que possa o juiz aplicar o presente art. 285-A (não se exige a reiteração de causas, consigne-se, porque se assim fosse, a lei o teria dito expressamente, como fez, v. g., o art. 103-A, caput, da CF, ao tratar da súmula de efeito vinculante). Em segundo lugar, chama a atenção a circunstância de que o novo texto faz depender a admissibilidade desta forma excepcional de julgamento de as sentenças serem de "total improcedência em outros casos idênticos", o que deixa de fora as de improcedência parcial. Veja-se que o significado último desta exigência está na necessidade de o juiz não ter manifestado hesitação ao julgar improcedentes os pedidos anteriores, razão porque proferiu sentenças de "total" improcedência. Note-se, ainda, que a lei não exige que já existam acórdãos nestas demandas já decididas e muito menos trânsito em julgado (tal suficiência é claramente demonstrada pela frase: "no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência"). Em terceiro, não podemos deixar de falar do requisito expresso na necessidade de que "a matéria controvertida" seja "unicamente de direito". Explica-se a exigência facilmente: somente causas que não envolvam discussões e dúvidas sobre fatos podem gerar no magistrado a convicção, de pronto, de que o autor não tem razão; havendo qualquer dúvida no espírito do julgador sobre se a causa preenche tal requisito - e, por conseguinte, se ela é realmente idêntica às anteriormente julgadas - deixa de ter cabimento a nova figura. Por derradeiro, e aproveitando o ensejo do que acabamos de afirmar, tenha-se em conta que a parte final do texto sob enfoque deixa estampado de forma clara o poder que é conferido ao juiz, e não o dever, de proferimento dessa sentença de caráter excepcional ("poderá ser dispensada a citação e proferida sentença"). Justifica-se a não-imposição de dever justamente pela dificuldade que, vez por outra, encontrará o magistrado para reconhecer a identidade entre as causas de pedir - principalmente, mais do que entre as pretensões ou os pedidos - das ações já decididas e a que apenas acabou de ser ajuizada. Frente à dúvida razoável, o julgador há de se abster de sentenciar, proferindo o despacho liminar positivo de que cogita o art. 285 deste Código, "ordenando a citação do réu, para responder". (COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. Código de Processo Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo: leis processuais civis extravagantes anotadas, 2. ed., Barueri, São Paulo: Manole, 2008, p. 604) (g. n)

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555) (g. n.)

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL. ARTIGO 285-A DO CPC. AUSÊNCIA DE REPRODUÇÃO DA SENTENÇA ANTERIORMENTE PROFERIDA NO JUÍZO. NULIDADE. OCORRÊNCIA.

I- O legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no Juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, reproduzindo-se a sentença anteriormente proferida no Juízo. II- O Juízo

a quo deixou de reproduzir a sentença anteriormente proferida, motivo pelo qual o decisum deve ser anulado, tendo em vista o disposto no art. 285-A, do CPC.

III- Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelação prejudicada".

(TRF 3ª Região, AC 1495426, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 24.05.10, DJF3: 22.09.10, p. 410)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIAS E PENSÕES.

GRATIFICAÇÃO. GDATEM. PARIDADE. BENEFÍCIO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003.

ART. 285-A DO CPC. INAPLICABILIDADE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA.

1. O MM Juiz de primeiro grau, com fundamento no art. 285-A do CPC, julgou improcedente o pedido do autor em face da União Federal, com o objetivo de condenar a parte ré a pagar as diferenças de GDATEM, recebidas a menor, desde a sua implantação.

2. O art. 285-A do CPC assim dispõe: "Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

3. Depreende-se, por conseguinte, que a sentença, proferida com base no art. 285-A do CPC, deve atender a dois requisitos cumulativos: (I) que a matéria seja exclusivamente de direito; e (II) que o juízo já tenha proferido em outros casos idênticos sentenças de total improcedência, sendo que tais circunstâncias devem constar dos fundamentos da nova sentença.

4. Na espécie, a sentença não indicou quais os precedentes do juízo que autorizariam a aplicação do art. 285-A do CPC, sendo certo que o referido dispositivo não deve ser interpretado no sentido de justificar posicionamento em descompasso com a jurisprudência dominante.

5. Note-se, outrossim, que a questão debatida não é unicamente de direito, porquanto demanda a produção de prova no sentido de que o autor, servidor público aposentado, fazia jus à paridade remuneratória e que a aposentadoria teria se dado em data anterior a da Emenda Constitucional nº 41/2003.

6. A sentença é nula por error in procedendo, na medida em que o dispositivo do art. 285-A do CPC exige que, no juízo, já tenha "sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos", cabendo destacar que inexistente no decisum recorrido motivação suficiente quanto à justificativa para uso da norma excepcional.

7. O error in procedendo justifica a decretação de nulidade do ato (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 915805, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 01/07/2009; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1048734, 3ª Turma, rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 16/12/2008; RESP - RECURSO ESPECIAL - 695445, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Lima, DJE 12/05/2008).

8. Sentença anulada.

9. Apelação conhecida e parcialmente provida."

(TRF 2ª Região, AC 464887, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, 7ª Turma Especializada, j. 22.09.10, E-DJF2R: 30.09.10, p. 214)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 285 - A do CPC. REQUISITOS.

O art. 285-A prevê que "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Inadequada a aplicação do artigo 285-A do CPC ao caso em exame, porque o magistrado não reproduziu o teor da decisão anteriormente prolatada.

Sentença anulada em decorrência do não atendimento dos requisitos previstos no dispositivo legal.

Apelação provida."

(TRF 4ª Região, AC 200770120002720, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, 3ª Turma, j. 27.10.09, D.E: 25.11.09)

CONCLUSÃO

Pois bem, no caso *sub judice*, o Juízo a quo deixou de referir anteriores decisões que tenha prolatado, fundadas no art. 285-A em testilha (com dados que a identificassem, v. g., número dos autos, partes etc.). Tampouco há, ainda, transcrição de paradigma, o que se desconforma, *in totum*, com o ordenamento em evidência.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002420-25.2011.4.03.6126/SP
2011.61.26.002420-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE CARLOS CALEJON

ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00024202520114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Sentença de improcedência do postulado, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma do *decisum*.

Contrarrazões: prescrição e impossibilidade jurídica do pedido.

Vieram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

No tocante à preliminar de prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura de ação, *in casu*, não ocorreu, haja vista que a parte autora permaneceu trabalhando até 01.12.10 e ajuizou a presente demanda em 20.05.11 (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido se confunde com o mérito e como tal será apreciada.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeira jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).

(...)" (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed.*, São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem consequência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.

Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.

(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. *Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)*

"2. Renúncia

A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).

3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, hão de ser interpretados estritamente.

Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvía.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)

"RENÚNCIA. Ou renúnciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.

(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.

E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeira prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (v. g., consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).

Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.

O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.

O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)

§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.

(...)."

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial aparência com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)

V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.

(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.

§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."

(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."

"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."

"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."

"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;

II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."

"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)

(...)"

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)

I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.

A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade

Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência

social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.

O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)

Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5ª T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exequente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubramento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubramento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada. Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubramento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teórico, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistemas previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS

(...)

d) Restituição do necessário

Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.

Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).

Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.

(...)

Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)

A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.

(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).

No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)" (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Onde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuro*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000637-21.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000637-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LUCIA ELENA LOSAPIO

ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00006372120114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 01.09.2010, para exclusão do fator previdenciário ou a correção dos critérios determinantes, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação do Julgado paradigma. Inconformada, apela a parte autora, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a falta de fundamentação. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para afastar a incidência do fator previdenciário ou corrigir os critérios determinantes da expectativa de vida do segurado.

A Autarquia Federal foi citada, em 28.06.2011 (fls. 50).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Rejeito a preliminar.

A r. sentença não padece de nulidade, porquanto atendidos os requisitos do art. 458 do CPC, com a indicação dos elementos que fundamentaram o convencimento do Magistrado, pela improcedência do pedido inicial.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

Cumpra observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexistente razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.

Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.

Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.

Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.

A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999,

segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI

data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos" (§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).

Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevivência da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.

Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE. Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004634-12.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004634-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : RAYMUNDO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : REGIANE PERRI ANDRADE PALMEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046341220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Sentença nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Improcedência do postulado. Deferida gratuidade de Justiça.

Apelação da parte autora. Em preliminar, arguição de nulidade do *decisum*. Meritoriamente, faz jus à pretensão deduzida.

Manutenção do decisório "por seus próprios fundamentos".

Resposta do INSS.

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, ex vi dos seus arts. 1º e 3º.

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)

"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:

(...)

Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

(...)

A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juizes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse

comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa". (ARRUDA ALVIM, Eduardo. *Revista Forense*, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica causa pretendi àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".

Nesse sentido, trago à colação a lição do jurista Nelson Nery Junior:

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Op. cit.*, p. 555)

No caso *sub judice*, a sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem.

Assim, a alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento.

Além disso, resta afastada eventual alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não entendo necessária, no presente caso, oportunidade para produção de provas.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeva jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)

3) *Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).*

(...)." (DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)" (VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed.*, São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, íntegra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem consequência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.

Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translaticia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.

(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. *Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)*

"2. Renúncia

A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).

3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, não de ser interpretados estritamente.

Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo.

Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)

"RENÚNCIA. Ou renúnciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.

(...)" (SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico, 22. ed.*, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. *Mutatis mutandis*, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.

E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeira prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (v. g., consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).

Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.

O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.

O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)

§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.

(...)."

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)

V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.

(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.

§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."

(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 usque 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."

"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."

"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."

"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;

II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."

"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)

(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97) (g. n.)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)

I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.

A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade

Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.

O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)

Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exequente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubramento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubramento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num *continuum* temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter

aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubileamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teórico, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistemas previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS

(...)

d) Restituição do necessário

Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.

Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).

Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.

(...)

Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)

A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios

indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc. (...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).

No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Op. cit.*, p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuro*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar arguida** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004790-97.2011.4.03.6183/SP
2011.61.83.004790-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : CLAUDIO FERREIRA DA CRUZ

ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00047909720114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Sentença de improcedência do postulado, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma do *decisum*.

Com resposta do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeira jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).

(...)" (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)" (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem consequência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção

do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.

Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translática. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.

(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

2. Renúncia

A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).

3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, não de ser interpretados estritamente.

Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)

"RENÚNCIA. Ou renúnciação, do latim *renunciatio*, de *renunciare* (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.

(...)" (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.

E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeira prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (v. g., consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).

Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.

O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.

O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)

§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.

(...)."

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial pareença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)

V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.

(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.

§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."

(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por

todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."

"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."

"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."

"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;

II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."

"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)

(...)"

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)

I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.

A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade

Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.

O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)

Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exequente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubramento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente,

o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubramento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubramento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teórico, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistema

previdenciários", *Coleção Previdência Social*, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, *Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social*, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS

(...)

d) *Restituição do necessário*

Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.

Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).

Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"I. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.

(...)

Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)

A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.

(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).

No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Op. cit.*, p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Onde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuro*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004893-07.2011.4.03.6183/SP
2011.61.83.004893-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : NEUSA NOGUEIRA

ADVOGADO : MILTON JOSE MARINHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00048930720114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 17.03.2004, para exclusão do fator previdenciário ou a correção dos critérios determinantes, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, sem indicação do Julgado paradigma. Inconformado, apela o autor, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a falta de fundamentação. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para afastar a incidência do fator previdenciário ou corrigir os critérios determinantes da expectativa de vida do segurado.

A Autarquia Federal foi citada, em 09.08.2011 (fls. 33v).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Rejeito a preliminar.

A r. sentença não padece de nulidade, porquanto atendidos os requisitos do art. 458 do CPC, com a indicação dos elementos que fundamentaram o convencimento do Magistrado, pela improcedência do pedido inicial.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

Cumpra observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise. Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexistente razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.

Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.

Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.

Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.

A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.
V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos" (§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).

Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevivência da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.

Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE. Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005680-36.2011.4.03.6183/SP
2011.61.83.005680-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : LUIS TADEU DIAS LOPES

ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00056803620114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 15.10.10 (fls. 31), pelo recálculo de sua renda mensal inicial, sem incidência do fator previdenciário.

Sentença de improcedência do postulado, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma do *decisum*.

Com resposta do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO FATOR PREVIDENCIÁRIO

A parte autora obteve a concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em 15.10.10 e pretende o recálculo do benefício sem a aplicação do índice referente ao fator previdenciário.

Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385).

No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do *caput* do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."

Conforme se verifica na seguinte ementa, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.
10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24.03.09, DJE 27.04.09).

Trago à colação, ainda, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido." (TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.007360-0, Relatora Des. Fed. Eva Regina, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ARTIGO 285-A DO CPC. NULIDADE. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida." (TRF3 - Décima Turma, AC 2008.61.83.008718-7, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18.08.09, DJU 02.09.09 p. 1539)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

- Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício.

- Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

- Apelação desprovida". (TRF3 - Décima Turma, AC 2007.03.99.050784-5, Relator Des. Fed. Castro Guerra, j. em 18.11.08, DJU 03.12.08 p. 2349)

Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.

DA TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE

A Tábua completa de mortalidade (IBGE), utilizada para a aferição da expectativa de sobrevida do segurado, constitui elemento integrante do cálculo do fator previdenciário e foi introduzido na legislação previdenciária mediante a Lei 9.876/99.

Sobre o tema assim preceitua o artigo 29 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I- Para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inciso I, do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

(...)

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:

I- para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicado pelo fator previdenciário;

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.

§ 8º. Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

(...)"

Em cumprimento ao art. 2º do Decreto Presidencial nº 3266, de 29.11.99, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE, divulga anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior até o primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.

Convém transcrever, em síntese, a exposição de motivos do IBGE sobre a metodologia empregada no cálculo e projeção da Tábua Completa de Mortalidade estimada para o País, divulgada em 2003 :

"1. Introdução

(...)

As Tábuas de Mortalidade ora divulgadas resultaram de uma ampla discussão durante uma oficina de trabalho entre Técnicos da Coordenação de População e Indicadores Sociais (COPIS/DPE/IBGE) e do Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía (CELADE/CEPAL/Nações Unidas), realizada entre 24 e 28 de março de 2003, em Santiago, Chile.

Em primeiro lugar, deve-se salientar que esta oficina de trabalho visou um primeiro contato entre o IBGE e as Nações Unidas para a uniformização dos parâmetros de mortalidade, fecundidade e movimentos migratórios. Este contato proporcionou uma avaliação das estimativas das variáveis demográficas, desde 1980, a serem utilizadas por ambas as instituições na projeção da população do Brasil.

A Tábua de Mortalidade

"Em Demografia, a Tábua de Mortalidade de uma população é um modelo que descreve a incidência da mortalidade ao longo das idades de uma população em um determinado momento ou período no tempo. Pressupõe-se o acompanhamento de uma coorte de nascimentos, registrando-se, a cada ano, o número de sobreviventes às idades exatas.

Como essa é uma tarefa quase impossível de se levar a efeito, utiliza-se a mortalidade prevalecente em um certo período para gerar os sobreviventes de uma coorte hipotética, $I(X)$, de nascimentos, geralmente 100.000, denotada por $I(0)$.

(...)

9. Considerações Finais

Toda projeção de população por sexo e grupos de idade, realizada por método demográfico, deve ser revista na medida em que novas informações surjam, sejam de Censos Demográficos, Pesquisas Domiciliares ou Estatísticas Vitais. Como este método consiste em trabalhar(projetar) separadamente cada componente demográfica; mortalidade, fecundidade e movimentos migratórios, faz-se necessário a revisão periódica das medidas e indicadores destes níveis à luz de novas informações. É um processo contínuo de atualização que faz com que o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) possa fornecer estimativas populacionais as mais próximas da realidade.

É neste contexto que, com a divulgação dos resultados do Censo demográfico de 2000, das Estatísticas de Registros Vitais para os anos de 1999, 2000 e 2001 e da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) para o ano de 2001 fez-se necessário uma avaliação dos parâmetros demográficos implícitos na projeção. No caso da mortalidade, as novas informações propiciaram a construção de uma Tábua de Vida para o ano 2000, já que até então, a Tábua para este ano não era construída, e sim obtida através do processo de interpolação entre a última Tábua (1991) e a limite, descrito na metodologia anterior...

(www.ibge.gov.br/pub/Estimativas_Projecoes_Mortalidade_Populacao/)

As razões retromencionadas justificam, portanto, a atualização e a publicação anual da Tábua de Mortalidade.

Destarte, diante do princípio *tempus regit actum* e do preceito legal contido no art. 29 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, é de rigor que, no cálculo do fator previdenciário, seja utilizada a Tábua de Mortalidade vigente na data da aposentadoria do segurado da Previdência Social, inexistindo previsão legal à utilização de outra não mais vigente.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A E 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DIVERSA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

(...)

A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade necessária ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que a incidência deste é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

Resguarda-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente, implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Não houve, contudo, demonstração de aludido direito.

A aplicação da tábua de mortalidade não mais vigente à data de início da aposentadoria da parte autora ou a aplicação da vigente com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Matéria preliminar afastada.

Apelação da parte autora desprovida.

(TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.012313-5, Relator Des. Fed. Eva Regina, v.u, j. em 13.12.10, DJF3 CJI 17.12.2010 p. 1117)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. DECRETO Nº 3.266/99 E LEI 9.876/99.

I - (...)

II - (...)

III - o Decreto 3.266/99, ao fixar a periodicidade para publicação da tábua de mortalidade, não afrontou o disposto no artigo 59 da Constituição da República de 1988, haja vista que não teve o condão de restringir ou ampliar o alcance da Lei ,nº9.876/99 ou da Lei nº 8.213/91, considerando o seu caráter nitidamente instrumental, que teve por finalidade proporcionar a aplicação uniforme da lei, não alterando os parâmetros por ela delineados.

IV - Tendo a lei estabelecido ser de responsabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a elaboração das tábuas de mortalidade a ser utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

V. Embargos de declaração da parte autora rejeitados."

(TRF3 - Décima Turma, AC 2009.61.83.013953-2, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.2010, DJF3 CJI 27.10.2010, p. 1175).

Na mesma esteira, é remansoso o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS. TERMO FINAL. PENSÃO POR MORTE. EXPECTATIVA DE VIDA DA VÍTIMA. IDADE DO FILHO

(...)

6. O critério para determinar o termo final da pensão devida à viúva é a expectativa de vida do falecido.

7. A expectativa de vida não é indicador estanque, pois é calculado tendo em conta, além dos nascimentos e óbitos, o acesso à saúde, à educação, à cultura e ao lazer, bem como a violência, a criminalidade, a poluição e a situação econômica do lugar em questão.

8. Qualquer que seja o critério adotado para a aferição da expectativa de vida, na hipótese de dúvida o juiz deve solucioná-la da maneira mais favorável à vítima e seus sucessores.

9. A idade de 65 anos, como termo final para pagamento de pensão indenizatória, não é absoluta, sendo cabível o estabelecimento de outro limite, conforme o caso concreto. Precedentes do STJ.

10. É possível a utilização dos dados estatísticos divulgados pela Previdência Social, com base nas informações do IBGE, no tocante ao cálculo de sobrevivência da população média brasileira."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1027318/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., j. 07/05/2009, DJE 31/08/2009)

Por derradeiro, cumpre ressaltar que a Excelsa Corte, no julgamento da ADI 2111 MC/DF, indeferiu medida cautelar objetivando o reconhecimento da Inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei 8.213/91, consoante ementa a seguir transcrita:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26. 11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º(NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º(NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, de 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiros e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4 Fica, pois indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

-Por unanimidade, não conhecida a ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei 9.868/1999. Por maioria, indeferido o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/1999, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, "caput", seus incisos e parágrafos da Lei 8.213/91, nos termos do voto do Relator, vencido o Min. Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, indeferido o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/1999, vencido o MIN. Marco Aurélio."

(STF, ADI 2111 MC/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. 16/03/2000, DJ 05-12-2003, PP-00017, EMENT VOL-02135-04 PP-00689)

Assim, correto o procedimento da autarquia relativamente a elaboração da RMI do benefício.

CONCLUSÃO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13170/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000090-57.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.000090-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JURACI DA COSTA BARONI
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 01.00.00025-9 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Tendo em vista o falecimento da parte autora, ocorrido em 19.06.2004, e a natureza da demanda, de cunho eminentemente declaratório, extingo o processo, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, conforme pleiteado pelas partes.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001973-07.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.001973-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON GOMES DE ALMEIDA
ADVOGADO : FERNANDA RUEDA VEGA PATIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com deferimento de antecipação de tutela. Sustenta-se a especialidade de interregno trabalhado com anotação em carteira profissional (01.08.79 a 17.08.98), requerendo-se a conversão para tempo comum e contagem.

Justiça gratuita (fls. 101).

Citação, em 18.05.04 (fls. 103v).

Deferido pleito de antecipação de tutela (fls. 207-209).

Na r. sentença, proferida em 12.09.06, o pedido foi julgado procedente, com reconhecimento da nocividade do intervalo trabalhado de 01.08.79 a 17.08.98 e condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, de conformidade com o art. 52 da Lei 8.213/91 (33 anos, 01 mês e 21 dias), a partir da data do requerimento administrativo (28.01.00 - fls. 138 e 169). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do *decisum*. Sobre as parcelas em atraso, observada a prescrição quinquenal, foi determinada a incidência de correção monetária, desde os respectivos vencimentos, de conformidade com a Súmula 08 desta Corte, além de juros de mora, contados da citação, de forma decrescente, em 1% (um por cento) ao mês, até a data de expedição do precatório. Sentença submetida ao reexame obrigatório (fls. 238-246).

O INSS interpôs recurso de apelação. Pugna pela improcedência do pedido; caso mantida a sentença, requer a redução dos honorários advocatícios e dos juros de mora (fls. 250-255).

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS

Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **01.03.67 a 30.08.67, 02.10.67 a 08.08.68, 16.09.68 a 21.09.71, 10.11.71 a 17.12.73 e 01.08.79 a 17.08.98** (fls. 18-64).

Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos",

ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional".

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais". (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários". (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507). Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

Com vistas à comprovação da especialidade do trabalho desenvolvido de 01.08.79 a 17.08.98, o autor carrou aos autos formulários DSS 8030 (fls. 65 e 70) e laudos técnicos (fls. 66-67 e 71-72), datados de 01.09.98 e assinados por engenheiro civil e de segurança do trabalho, os quais atestam sua exposição habitual e permanente, na empresa Du Pont do Brasil S/A, a agentes químicos (solventes - compostos de hidrocarbonetos aromáticos, álcoois, cetonas e ésteres e pigmentos - à base de chumbo, cromo e manganês), no desempenho de sua atividade de químico. Destarte, tal interregno merece ser considerado nocente.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO . LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.

(...)

17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO . CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a periculosidade.

Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.

Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

DA EXTEMPORANEIDADE DOS LAUDOS TÉCNICOS

Afaste-se eventual alegação de extemporaneidade dos laudos técnicos apresentados, face à ausência de previsão legal. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS

DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pedido de cômputo como especial do período de 17/02/1975 a 01/03/1992, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pela DSS-8030 e laudo técnico de fls. 18/22, dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade.

II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

III - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

IV - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 17/02/1975 a 01/03/1992.

V - Desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.

VI - Recontagem do tempo até 21/05/2003, data do requerimento administrativo (fls. 30), perfazendo a autora o total de 31 anos, 08 meses e 02 dias de trabalho, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/98, tendo em vista que continuou a trabalhar após essa data e cumpriu os requisitos anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98.

VII - O percentual a ser aplicado é de 100% (cem por cento), de acordo com o art. art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

VIII - O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal revisado, deve ser alterado para a data da citação, eis que o requerente no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS, por ocasião do pleito administrativo.

IX - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

X - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), de acordo com o entendimento desta Colenda Turma.

XII - Reexame necessário e apelo do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC nº 1121098, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 12.09.07, p. 359) (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM.

- A questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação, bem como as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003.

- A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho. Precedentes do STJ.

- Desnecessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Precedentes do STJ.

- Comprovados os requisitos necessários, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, à luz do que dispõe o art. 52 da Lei nº 8.213/91.

- A renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

- Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes desta Turma.

- A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula n. 08, desta Corte e n. 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o art. 454 do Provimento n. 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

- Juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do CC c/c artigo 161 do CTN, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

- Verba honorária mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ), em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor.

- Remessa oficial e apelação do INSS improvidas."

(TRF 3ª Região, APELREE nº 1338680, UF: SP, 10Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI 20.05.09 p. 759) (g. n.)

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. *Omissis*.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)." "

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)." "

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)" (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28.05.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJI 30.09.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido". (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente". (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22.07.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Cumpra esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o autor já possuía **33 (trinta e três) anos, 01 (um) mês e 21 (vinte e um) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria proporcional, de conformidade com os arts. 52 e 53, II, da Lei 8.213/91, observada a carência estabelecida no art. 142 da referida lei.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do demandante, a percentagem se afigura excessiva e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento).

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.05, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções 242, de 03.07.01, 561, de 02.07.07 e 134, de 21.12.10 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.02, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21.12.10, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJU de 08. 04.11) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.11, m.v., pendente de publicação).

A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13.09.00, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.

Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciais apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.

Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.01, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.07), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, publicado em 20.05.09, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, Lei 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. Atualmente, incide o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (IPCA-E/IBGE nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo BACEN (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011). No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18.1002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.

Não obstante, posteriormente, em 13.12.05, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

Mais recentemente, em 23.10.07, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07.12.07, Ementário 2302-4.

Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08.05.08, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destearte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento". (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destearte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora após a data dos cálculos definitivos.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para declarar indevidos juros de mora após a data dos cálculos definitivos e **dou parcial provimento à referida remessa, bem como à apelação do INSS**, para reduzir a verba honorária e determinar a incidência, a partir de 01.07.09, dos juros de mora aplicados à caderneta de poupança. Correção monetária na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005335-78.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.005335-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CYRILO FAVERO

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00005-3 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, extinguiu o processo sem julgamento de mérito, pela falta de interesse processual.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem, para que o feito tenha prosseguimento sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.

É o relatório.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "*a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, a sentença deve ser reformada, ante a existência de interesse de agir da parte autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "*(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão ou revisão de benefício previdenciário. Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir.

Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados: *PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.*

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...).

(TRF 3ª Região; AC 471290; Rel. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...).

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Rel. João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Tomadas essas considerações, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001852-06.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.001852-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISMAEL FERNANDES

ADVOGADO : JOSE WILSON GIANOTO

No. ORIG. : 04.00.00008-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de dezembro de 1966 a abril de 1973, com a expedição da respectiva certidão.

A Autarquia Federal foi citada em 24.05.2004 (fls. 24, verso).

A sentença, de fls. 35, proferida em 01.06.2005, julgou procedente o pedido, declarando como exercido em atividade rural pelo autor, em regime de economia familiar e como diarista, o período de 1º de dezembro de 1966 a 30 de abril de 1973, devendo o INSS averbar o período, reconhecendo-o como apto para a concessão de aposentadoria, exceto para efeitos de carência. Condenou o réu a pagar os honorários advocatícios da parte contrária, no valor de R\$ 400,00, corrigido monetariamente a partir do ajuizamento da ação. Isentou de custas.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando em síntese a ausência de início de prova material contemporânea da alegada atividade rural, em regime de economia familiar, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para fins de obtenção de benefício previdenciário.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período de dezembro de 1966 a abril de 1973, com a respectiva expedição de certidão, funda-se nos documentos de fls. 06/15, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 26.11.1952 (fls. 07/08);
- certidão de casamento, realizado em 12.06.1982, apontando a profissão de nivelador de topografia do autor (fls. 06);
- certidão de óbito do genitor do requerente, ocorrido em 11.02.1969, indicando a profissão de lavrador (09);
- título de eleitor, de 04.08.1972, atestando a profissão de lavrador do autor (fls. 10);
- certificado de dispensa de incorporação, de 01.08.1974, indicando que foi dispensado do serviço militar inicial, em 31.12.1973, por residir em município não tributário e a sua profissão de lavrador (fls. 11);
- CTPS nº 074466, série 354, emitida em 28.05.1973, com registro de 31.05.1973 a 15.06.1974, para Braulino Alves de Abreu, como servente (fls. 12/13) e
- atestado de residência, expedido em 23.02.2000 (fls. 15).

Em depoimento pessoal, a fls. 37, declarou que exerceu atividade rural dos 10 até os 21 anos, quando passou a trabalhar em empresa. Informou que nos períodos em que esteve desempregado voltou ao labor rural, trabalhando como diarista para os empregadores citados na inicial. Destacou que chegou a trabalhar como meeiro junto com seus familiares, porém, a atividade que exerceu por maior tempo foi a de diarista, morando e trabalhando na roça, mesmo após o falecimento de seu genitor.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 38/39 que informaram conhecer o requerente, confirmando que trabalhou na lavoura, desde criança, até 1965 ou 1973, quando passou a trabalhar com registro em carteira.

Contemporâneos ao período questionado, o título eleitoral e o certificado militar trazem não apenas da qualificação profissional do autor como lavrador, como, também, delimitam o lapso temporal em que poderá ser reconhecido o pleito.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, a certidão de óbito indicando a profissão de lavrador do genitor (fls. 09), apenas demonstra a ligação que seu pai teve com a terra, não trazendo qualquer informação sobre o trabalho do autor como lavrador, de modo que não pode ser considerada como início de prova material do labor rural alegado.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01.01.1972 a 30.04.1973, esclarecendo que o marco inicial foi demarcado, tendo em vista o título de eleitor, de 04.08.1972, atestando sua profissão de lavrador (fls. 10). O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório dos autos.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Por fim, examinando as provas materiais, verifico que não há documentos atestando o trabalho na lavoura por todo o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenha trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência, por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1972 a 30.04.1973.

Assentado esse entendimento, acrescente-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. (grifei)

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005.

Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº8.213/91, no período de 01.01.1972 a 30.04.1973, o pleito deve ser acolhido em parte.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que o ente Autárquico sucumbiu em parte mínima do pedido, no entanto, isenta a parte autora de custas e honorárias, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º- A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para excluir da condenação o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 01.12.1966 a 31.12.1971, restringindo o reconhecimento do labor rural ao período de 01.01.1972 a 30.04.1973, condenando a Autarquia a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213. Em razão da sucumbência mínima, fixo a honorária em 10% sobre o valor da causa, pelo autor, que fica isento, em razão da gratuidade de justiça (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS)..

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038848-03.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038848-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00371-9 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período de 21.11.1966 a 30.07.1977, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 63/65, proferida em 24.06.2005, julgou procedente o pedido, para declarar o tempo de serviço correspondente entre 21/11/1996 a 30/07/1977, no trabalho rural, para concessão de aposentadoria integral ou proporcional por tempo de serviço, nos termos requeridos na petição inicial, acrescido dos aumentos legais e abono anual, a partir da citação. As parcelas em atraso serão pagas com correção monetária desde os respectivos vencimentos e com juros moratórios, computados a partir da citação inicial, de uma só vez, no tocante às prestações até então vencidas e, após a citação, mês a mês. Honorários advocatícios pelo réu, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado da decisão.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformadas, apelam as partes. O autor requer a majoração da verba honorária.

A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta em síntese que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, verifico a ocorrência de erro material no dispositivo da sentença, que corrijo de ofício, para fazer constar que o tempo de labor rural reconhecido deu-se no período de 21/11/1966 a 30/07/1977.

Com efeito, o erro material é evidente, pois, na fundamentação da sentença o Magistrado menciona o reconhecimento de todo o período de labor rural requerido na inicial.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/14:

- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 21.11.1954 (fls. 09/10);
- atestado de óbito de 21.02.1966, atestando a profissão de lavrador do genitor do requerente (fls. 11);
- certificado de reservista de 17.08.1973, apontando que foi dispensado do serviço militar em 1972 e a sua profissão de lavrador (fls. 12);
- título de eleitor, de 05.08.1974, indicando a profissão de lavrador do requerente (fls. 13) e
- certidão de casamento, realizado em 09.07.1977, atestando a profissão de lavrador do autor (fls. 14).

As duas testemunhas, ouvidas a fls. 57/58, informaram conhecer o autor e relataram que ele começou a trabalhar como lavrador aos doze anos de idade, exercendo a atividade até o ano de 1977, quando se mudou para a cidade.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de reservista, o título de eleitor e a certidão de casamento, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com relação à certidão de óbito figurando o genitor como lavrador (fls. 11), tem-se que apenas demonstra a ligação do pai do requerente à terra, não trazendo qualquer informação sobre o trabalho do autor como lavrador, de modo que não pode ser considerada como início de prova material do labor rural alegado.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01.01.1972 a 30.07.1977, sendo o marco inicial delimitado, tendo em vista o certificado de reservista (fls. 12), de 17.08.1973, apontando a dispensa do serviço militar em 1972 e o título de eleitor (fls. 13), de 05.08.1974, ambos atestando a sua profissão de lavrador. O termo final foi assim fixado, considerando-se o pedido inicial, o conjunto probatório e a certidão de casamento (fls. 14), de 09.07.1977, que confirma sua profissão de lavrador no período.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, somando o período de labor rural, ora reconhecido, aos períodos com registro em CTPS (fls. 16/19), tem-se que até 15.12.1998, data em que delimitou a contagem (fls. 15), o requerente computou 27 anos e 27 dias de serviço, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que, respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, de ofício, corrijo erro material no dispositivo da sentença, para fazer constar que o período reconhecido pelo Magistrado como de trabalho rural, é de 21.11.1966 a 30.07.1977, nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01.01.1972 a 30.07.1977, com a ressalva de que o período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003073-63.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.003073-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DE LOURDES MALOSTI CERON
ADVOGADO : ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFAILE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado com pedido de liminar, objetivando o restabelecimento aposentadoria por invalidez, desde a cessação.

Documentos.

Justiça gratuita.

Informações (fls. 158-163).

Assistência judiciária gratuita (fls. 65).

Parecer do Ministério Público Federal pela concessão da segurança (fls. 190-194).

A r. sentença, prolatada aos 14.07.06, concedeu parcialmente a segurança, para determinar o restabelecimento da aposentadoria, desde a dada da impetração, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Custas *ex lege*. Honorários advocatícios indevidos. Foi determinada a remessa oficial (fls. 196-199). O INSS interpôs apelação (fls. 210-215).

Contrarrazões (fls. 224-231).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, em segunda instância, opinou pela conversão do julgamento em diligência, para que seja realizada perícia médica (fls. 236-238).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, consigno a inviabilidade de se proceder à conversão do julgamento em diligência, para realização de exame médico pericial em sede de mandado de segurança, uma vez que a estreita via eleita não comporta dilação instrutória.

Passo à análise da apelação e da remessa oficial.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit.*).

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

No caso dos autos, a impetrante obteve a aposentadoria por invalidez judicialmente, em razão de laudo pericial que atestou incapacidade total e permanente, por ser portadora de espondiloartrose lombar e protrusão discal em L5 e S1 (fls. 53-56).

Como bem salientado no parecer do *Parquet* em primeira instância, o laudo de perícia periódica, realizado administrativamente, possui contradição, mormente porque informa que a segurada tem dor à palpação da região dorsal e limitação de flexão ativa e passiva de coluna lombar, mas ao final, considera que tem condições laborativas (fls. 176v).

Destarte, a impetrante exercia o mister de costureira (fls. 42), razão pela qual não se pode considerar que, possuindo dor à palpação e limitação de flexão da coluna, está apta para o trabalho.

O laudo administrativo é contraditório e, além disso, frente ao laudo pericial realizado em juízo, é precário, impreciso e incompleto; razão pela qual se reconhece a nulidade da decisão administrativa que determinou a cessação da aposentadoria da impetrante, porquanto se baseou em perícia que se afigura incoerente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO. PRINCÍPIO DA NÃO-ADSTRINGÊNCIA. LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA. REQUISITOS CUMPRIDOS. DIB. CORREÇÃO E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS AO INSS. Perícia médica em que descritos os sintomas que caracterizam a doença, pela qual foi diagnosticada a segurada. Conclusão do perito, entretanto, contraditória com as descrições que faz da doença de que é portadora a autora. Incapacidade laboral demonstrada e corroborada por comunicação de internação e concessão do benefício em âmbito administrativo. A DIB (data do início do benefício) deve ser fixada em 01/12/09, uma vez que a autora trabalhou até 11/2009. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da presente decisão, em consonância com o entendimento desta Turma. O INSS deve reembolsar ao erário o valor dos honorários periciais pago mediante recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados, conforme preceituam o Art. 10 da Lei 9.289/96 e art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93. Precedentes do STJ: RMS 10.349-RS, DJ 20/11/2000; REsp 771.665-RS, DJ 22/8/2008, e REsp 653.006-MG, DJ 5/8/2008. REsp 978.976-ES, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9/12/2008. Agravo provido." (TRF 3ª Região, AC 1447522, proc. 2009.03.99.030634-4, 10ª Turma, Re. Des. Fed. Baptista Pereira, DJF3 CJI 13.04.11, p. 2458 - g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MÃE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. MANDATO. LAUDO NÃO CONCLUSIVO. NULIDADE. 1. Tratando-se de Autor incapaz, o mandato deve ser outorgado mediante

instrumento público. 2. Laudo médico que apresenta respostas contraditórias mostra-se incompatível para averiguação da capacidade laborativa do Autor, impondo-se a reabertura da instrução processual e realização de nova perícia. 3. Sentença anulada. 4. Apelação da Autarquia provida." (TRF 4ª Região, AC 9604369458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Nylson Paim de Abreu, DJ 18.06.97, p. 45579 - g.n.)

Portanto, considero acertada a decisão proferida pelo Juízo *a quo*, não merecendo reparos a r. sentença. Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003462-09.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.003462-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : SEBASTIANA COSTA NETA DE MORAES e outros
: JESSICA COSTA DE MORAES incapaz
ADVOGADO : ANIZIO PEREIRA e outro
REPRESENTANTE : SEBASTIANA COSTA NETA DE MORAES
PARTE AUTORA : JENNIFER COSTA DE MORAES
ADVOGADO : ANIZIO PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por SEBASTIANA COSTA NETA DE MORAES, JÉSSICA COSTA DE MORAES e JENNIFER COSTA DE MORAES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença e pensão por morte de cônjuge e genitor, respectivamente, Jacimiro de Moraes, falecido em 05.03.2005.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Benefício - pensão por morte - concedido desde 31.03.2005. Atualização monetária nos termos do artigo 454 do Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Juros de mora à taxa de 1% ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos moldes da Súmula nº 111 do STJ. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Ausentes recursos voluntários, subiram os autos ao Tribunal.

Ante a inexistência de interesse que justifique sua intervenção, o Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

QUALIDADE DE SEGURADO

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e §§ 1º e 2º, da LBPS, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de doze meses à Previdência Social. Tal prazo pode ser prorrogado para vinte e quatro meses, se o segurado tiver pago mais de cento e vinte contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de doze meses, se houver comprovação de desemprego pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.

No caso vertente, o falecido teve seu último contrato de trabalho rescindido em 02.05.2002, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e anotações da CTPS (fls. 36/45).

Da análise do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 36/128/129), constata-se o recolhimento de 186 contribuições previdenciárias, sem a perda da qualidade de segurado, posto que recebido seguro-desemprego entre os vínculos de 03.04.1989 a 20.03.1992 e 11.06.1993 a 10.02.1994 (fl. 173).

Ademais, da análise dos extratos de fls. 39 e 127, constata-se, ainda, o recebimento de seguro-desemprego após o término do último vínculo empregatício, até novembro/2002.

Assim, a documentação coligida comprova que o falecido fez jus à prorrogação do período de graça por 36 meses, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do artigo 15 da LBPS, ostentando, ainda, quando do óbito (05.03.2005), a qualidade de segurado.

DEPENDÊNCIA ECONÔMICA

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e §§ 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."(g.n.)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo beneficiários o cônjuge e o filho menor de 21 anos, a dependência econômica é considerada presumida.

As autoras comprovaram a condição de cônjuge e filhas do falecido, respectivamente, por meio das certidões de casamento e nascimento (fls. 31/33), provas essas consideradas inequívocas. Nesse sentido, vem decidindo esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À LEI 9.528/97. FILHO MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

A condição de filho do falecido encontra-se comprovada, mediante a Certidão de Nascimento e de Certidão de Óbito, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

(...)

Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida." (APELREE 1076235; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. 26/10/2009; DJF CJI: 18/11/2009, p. 705)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" COMPROVADA. INAPLICABILIDADE DOS ARTIGOS 102 E 142 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Comprovado nos autos a condição de filha, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

(...)

VI - Apelação da autora improvida."

(AC 20070399009808-8; 10ª Turma; Rel. Juiz David Diniz, j. 12/02/2008, DJU: 27/02/2008, p. 1574).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº.

8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.

2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade." (REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 24/09/2007, DJU: 18/10/2007; p. 722).

A dependência econômica do cônjuge e do filho é, portanto, presumida. A presunção é relativa. Todavia, para deixar de ser considerada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Destarte, ante a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* e da dependência econômica das autoras em relação ao falecido, patente o direito de obter o benefício de pensão por morte.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024615-64.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.024615-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JUSCELINO CORREA DOS SANTOS

ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00162-5 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de recurso de apelação (fls. 60-68) interposto contra sentença que, em ação de conhecimento visando à concessão de benefício previdenciário, indeferiu a petição inicial, com fulcro no artigo 295, inciso III do Código de Processo Civil, com o fundamento de que a parte autora não teria recorrido às vias administrativas, anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizada pela pretensão resistida (fls. 49-57).

- Arguiu a parte autora, em síntese, afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF) e ausência de previsão legal a embasar a sentença objurgada.

- Não houve citação.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento a recurso, desde que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos, tendo em vista que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.

1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.

2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.

3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.

4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.

5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).

6 - Recurso conhecido, porém, desprovido". (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331)

"PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.

- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.

- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI - (...)

VII - (...)

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.

1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.

2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)

- Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"**SÚMULA 9.** *Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação*".

"**SÚMULA 213.** *O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

- De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

- Ante o exposto, **dou provimento à presente apelação**, nos termos do artigo 557, §1º A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, para anular a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010431-36.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.010431-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LIDIA CAZINI DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE MARIA FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA MARIA FONTES BARRETO PRETURLAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00104313620074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada em 19.11.2007, onde a autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício de pensão por morte concedido em 16/04/2003 (que teve por base de cálculo a aposentadoria recebida pelo seu falecido marido desde 02.06.1987), com a aplicação, nos salários-de-contribuição da aposentadoria originária, do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 (ORTNs/OTNs para o cálculo da correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que antecederam aos doze últimos, constantes do período básico de cálculo).

Pedido julgado parcialmente procedente, para "*condenar o INSS a recalcular o valor da RMI do benefício previdenciário do de cujus, Francisco de Camargo NB 81.270.248-4, o qual irá influenciar nos valores recebidos pela parte autora a título de pensão por morte, NB 21/128.867.171-4, efetuando a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, com aplicação da ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como na aplicação da regra do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias relativamente ao valor da renda mensal inicial obtida com a operação*". Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sem recurso voluntário.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Relativamente à correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, que antecederam os doze últimos, pela variação das ORTNs/OTNs, dispunha o artigo 37 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em seus incisos I, II e seu parágrafo 1º:

Artigo 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Parágrafo 1o. - Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

O preceito acima já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido considerado pelo Decreto nº 89.312/84 no supracitado artigo 21.

Induvidosa a *mens legislatoris*: preservar o poder aquisitivo da renda do segurado, mantendo-o, quanto possível, nos mesmos padrões que representava em atividade. Para tanto, determina que se corrijam monetariamente os salários-de-contribuição, de modo a minimizar os efeitos inflacionários que os fulminam. A reparação, sob esse regime, ainda não era completa, eis que as 12 (doze) últimas contribuições não eram atualizadas. Facilmente perceptível o prejuízo, conhecida a instabilidade econômica que reina em nosso país, há décadas. Essa situação de injustiça somente encontrou solução adequada com a promulgação da Constituição de 1988 que, inicialmente em seu artigo 202, *caput*, e, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 201, parágrafo terceiro, determinou a correção de todos os salários-de-contribuição.

Entretanto, mister decidir sobre a situação da autora, cujo benefício originário foi concedido em época anterior à da vigência da Constituição da República, e, por isso mesmo, não alcançado por aquele dispositivo.

Certo que os índices de correção eram estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não obstante devessem representar a atualização monetária que garantisse a preservação do valor real dos benefícios. O desvio dessa finalidade imporá aos beneficiários sensível redução de sua renda quando passassem à inatividade.

Tanto que, aos 17.06.1977, editou-se a Lei nº 6.423, que assim dispôs:

Artigo 1º. - "A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN".

Vinculou-se toda correção monetária devida, por força de lei, à variação da ORTN. É o caso em pauta, já que os salários-de-contribuição eram corrigidos por determinação do artigo 21 da Consolidação das Leis da Previdência Social. Do disposto no artigo 1º supra citado excluíram-se apenas:

Parágrafo 1º. - "O disposto neste artigo não se aplica:

aos reajustamentos salariais de que trata a Lei no. 6.147, de 29 de novembro de 1974;

ao reajustamento dos benefícios da Previdência Social, a que se refere o parágrafo 1o. do artigo 1o. da Lei no. 6.205, de 29 de abril de 1975; e

as correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras".

Não se aplica à pretensão da autora tais exceções, já que não se trata de reajuste de salários ou de benefícios previdenciários, mas de definição de valor inicial calculado através da média das contribuições efetuadas.

Nem, por extensão, incidiria a exceção da letra "b", que se refere aos benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei no. 5.890/73 (Lei 6.205/75, artigo 1º, parágrafo primeiro, inciso D).

Conclui-se, portanto, que, a partir da edição da Lei nº 6.423, em 17/06/1977, para determinação da renda mensal inicial, os salários-de-contribuição são corrigidos pelos índices das ORTNs, substituídas pelas Obrigações Tesouro Nacional - OTN e Bônus do Tesouro Nacional - BTN, salvo os 12 (doze) últimos. Desse modo, ilegal o procedimento diverso adotado pela autarquia-ré.

Nesse sentido:

"Previdenciário. Recurso especial. Revisão de Benefício. Divergência jurisprudencial. Equivalência Salarial. Súmula 260/TFR. Artigo 58, do ADCT. Critérios e períodos de aplicação.

....omissis...

- Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88, deve ser calculada com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.

....omissis...

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP 426539, Relator Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 26/08/2002 página: 310).

"Constitucional e Previdenciário. Atualização da renda mensal inicial. Constituição da República, artigo 202. Artigo 144, parágrafo único da Lei 8.213/91 - INPC.

- Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.

....omissis...

- Recurso parcialmente conhecido.

(STJ, Sexta Turma, RESP 243965, Relator Hamilton Carvalhido, DJ data 05/06/2000 página 262).

"Previdenciário. Revisão de Benefício. Lei 6423/77- Eficácia do art. 58/ADCT. Juros. Verba honorária. Multa. Apelo dos autores improvido. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

- A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário-de-contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, §1º, "b", c.c. art. 1º, §1º da Lei 6205/75.

....omissis...

- *Apelação dos autores improvida. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.*

(TRF3ª Região, AC 506796, Quinta Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 12/11/2002 página: 378).

Confira-se o teor da Súmula nº 07 desta Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Diante do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91.

No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.

Assim, havendo alteração do valor da renda mensal inicial, em virtude da correção monetária desses vinte e quatro salários-de-contribuição, de acordo com o critério acima, as diferenças a serem apuradas deverão abranger, inclusive, aquelas decorrentes da incidência do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Não há amparo legal, contudo, para a atualização dos doze últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN. Dispunha, com efeito, o artigo 21, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis da Previdência Social, que apenas os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, nos casos adrede especificados, seriam corrigidos. Tal preceito já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido consolidado pelo Decreto nº 89.312/84 no já citado artigo 21. Trago, a título de ilustração, o seguinte acórdão, oriundo do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A correção dos salários-de-contribuição não se aplica aos benefícios calculados pelos doze últimos salários-de-contribuição, e, aos demais, sendo posteriores à Lei nº 6.423/77, apenas as vinte e quatro primeiras das trinta e seis últimas (...)"

(*Apelação Cível nº 418.052/92-RS. Relator Juiz Volkmer de Castilho. DJ de 26.04.95, p. 24.366.*)

In casu, percebendo a autora pensão por morte oriunda de aposentadoria percebida *de cujus*, a distorção aqui discutida ocorreu no cálculo da renda mensal inicial do benefício originário, refletindo-se, à evidência, na apuração do valor do benefício derivado. Por conseguinte, deve ser recalculada a renda mensal inicial do benefício que deu origem à pensão, nos termos do ora decidido, evoluindo-se o valor das prestações subseqüentes a partir da renda mensal alterada visando exclusivamente à revisão do benefício de que a dependente é titular. Em sendo assim, só serão devidas diferenças à parte autora a partir da data de início de sua pensão, não fazendo jus, portanto, a valores anteriores à concessão de seu próprio benefício.

Posto isso, há que se reformar a decisão proferida em primeira instância, assegurando-se à parte autora o recálculo da renda mensal inicial de sua pensão, para todos os fins, mediante a aplicação, no benefício originário, da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, recompondo-se as rendas mensais subseqüentes a partir da renda mensal alterada, inclusive para efeito de apuração de eventuais diferenças decorrentes da aplicação do critério do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a partir de abril de 1989 até o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, com pagamento das diferenças decorrentes dessa revisão a partir da concessão da pensão por morte à demandante, observada a prescrição quinquenal.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando, todavia, somente as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência da verba honorária, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005804-53.2007.4.03.6120/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE APARECIDO ANTONIO
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058045320074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela, bem como indenização por danos morais.

A r. sentença de fls. 103/104 (proferida em 26/04/2010), julgou improcedentes os pedidos, por considerar que o autor não está incapacitado para o trabalho.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, considerado contraditório e inconclusivo, os demais documentos juntados comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Alega cerceamento de defesa, ante a negativa de resposta aos quesitos complementares.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/31, dos quais destaco:

- carteira de identidade do autor, indicando estar, atualmente, com 61 (sessenta e um) anos de idade (nascimento em 05/09/1950);
- documentos relativos à concessão de auxílios-doença e aos posteriores indeferimentos, por parecer contrário da perícia médica;
- atestados médicos.

A fls. 47/62 e 105/106, há pesquisas ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, informando que o requerente recebeu auxílio-doença, de 11/02/2003 a 12/04/2003, de 14/04/2003 a 30/08/2003, de 27/11/2003 a 31/05/2004 e de 07/06/2004 a 30/01/2007. Constam, ainda, os vínculos empregatícios, descontínuos, desde 18/01/1977, e os recolhimentos, como contribuinte individual, de 03/1997 a 12/2002.

O INSS juntou, a fls. 71/82, parecer de seu assistente técnico, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa do autor.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 83/86 - 16/04/2008).

Assevera o *expert* que o periciado apresenta bursite de ombro esquerdo. Afirma, porém, que, no momento da perícia, não há sinais indicativos de incapacidade.

Em esclarecimentos, a fls. 94, informa que o exame físico revelou a presença de hiperqueratose palmar bilateral, indicando o exercício de atividades laborativas. Reitera a ausência de incapacidade para o exercício de suas atividades habituais, como pintor.

Quanto à questão do laudo pericial e dos esclarecimentos, cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após exame clínico detalhado, a capacidade do requerente para o exercício de sua atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que, o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que a resposta aos quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008588-69.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.008588-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : LUZIA NUNES DA SILVA

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.02642-1 2 Vr PARANAIBA/MS

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.

- Aduz o INSS, em síntese, que, quanto aos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09, deve ser aplicada a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, "a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". Requer a reconsideração.

DECIDO.

- Razão assiste à autarquia federal.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, ainda não publicado).

CONCLUSÕES

- Isso posto, reconsidero, em parte, a decisão agravada, para alterar os critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora na forma acima explicitada e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020553-44.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.020553-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARTA CARDOSO ROSA

ADVOGADO : ANTONIO MIRANDA NETO
No. ORIG. : 05.00.00089-0 2 Vr ITAPEVA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural (1960 a 1995) e a concessão de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço.
- À parte autora assistem os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 10).
- Citação, em 09.09.05 (fls. 15v).
- Depoimentos testemunhais (fls. 43-44).
- Na r. sentença, proferida em 13.04.07, o pedido foi julgado procedente, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade à demandante, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 59-63).
- O INSS interpôs apelação. Pleiteia, em suma, a reforma da sentença (fls. 66-75).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. O documento de fls. 08 demonstra que requerente tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de seu casamento, datado de 19.03.77 (fls. 08), cuja profissão declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador.
- Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observo, em pesquisa ao sistema CNIS, colacionada aos autos às fls. 34, que o marido da demandante passou a ser trabalhador urbano no ano de 1982, com diversos vínculos empregatícios a partir de então (períodos descontínuos de 01.09.82 a 10.06.05).

- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1982, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.
- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que tenha exercido atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

DO PEDIDO SUCESSIVO

- Tendo em vista que no caso presente a parte verteu em sua peça exordial pedido sucessivo de aposentadoria por tempo de serviço, o qual não foi apreciado pela r. sentença, posto que a mesma acolheu o pedido principal, ora rechaçado, passo à análise do pedido subsidiário, nos termos do art. 515, §§ 1º e 2º do CPC.
- A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PEDIDOS SUCESSIVOS. APRECIÇÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1- Observe-se, inicialmente, que a parte autora fez pedidos sucessivos - aposentadoria por invalidez, ou benefício assistencial.

2- A sentença acolheu o pedido principal (aposentadoria por invalidez), sem proceder à análise do pedido subsidiário.

3- Em grau de apelação, pretende o INSS a reforma integral da sentença.

4- Nestas hipóteses, há de se firmar o exato alcance do efeito devolutivo da apelação, tanto mais porque são devolvidas ao Tribunal todas as questões suscitadas e discutidas, ainda que não julgadas por inteiro (artigo 515 parágrafo 1º do CPC).

5- O entendimento desde Relator caminha no mesmo sentido do que vem sedimentando o E. Superior Tribunal de Justiça. Nos casos de pedidos sucessivos, a Segunda Instância, ao eventualmente afastar o acolhimento do pedido principal, deve, na hipótese, apreciar o pedido subsidiário, sem que seja exigível o manejo de apelação pela parte vencedora. (...)"

(TRF 3ª Região, AC nº 771787, proc. nº 200203990039074, Rel. Juiz Santoro Facchini, 1ª Turma, DJU 21.10.02, p. 319)

a) Do reconhecimento do labor rural

- No que concerne à condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), deve ser estendida à esposa. É fato notório a esposa acompanhar o cônjuge no exercício do labor campesino. Impelem-na a tanto, dentre outros motivos, a baixa remuneração do trabalhador rural e a consequente necessidade de ajudar na subsistência do núcleo familiar. Não obstante, até por questões históricas, a documentação alusiva ao desempenho da referida atividade é expedida, quase que invariavelmente, em nome do varão. A ignorar-se tal situação resultaria tornar praticamente inviável a obtenção do benefício em evidência para ela.

- Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, AGRESP 335842/SP, j. 24.09.2002, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u, DJU 04.11.2002, p. 228.

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 08 e 43-44), deflui que a requerente ocupou-se como trabalhadora campesina no período de **19.03.77 a 31.12.77** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

b) Conclusão

- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu a requerente, tão-somente, **09 (nove) meses e 13 (treze) dias** trabalhados, insuficientes, portanto, para a concessão do benefício almejado.

CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação autárquica**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade e, nos termos do art. 515 §§ 1º e 2º, do mesmo diploma legal,

julgo parcialmente procedente o pedido sucessivo vertido na inicial, para reconhecer como tempo de serviço rural, desempenhado pela parte autora, o período de 19.03.77 a 31.12.77, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8213/91. Isenta a demandante dos ônus da sucumbência, beneficiária da justiça gratuita.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027376-34.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.027376-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DIRCE DOS REIS SCHIAVINATO

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 03.00.00198-0 1 Vr GUARARAPES/SP

Decisão

VISTOS.

Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.

Aduz o INSS, em síntese, que, quanto aos critérios de fixação dos juros de mora, a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09, deve ser aplicada a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, "*a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança*". Requer a reconsideração.

DECIDO.

Razão assiste à autarquia federal.

No que se refere aos juros de mora, deve constar na fundamentação do *decisum* o abaixo exposto:

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

CONCLUSÕES

Isso posto, reconsidero, em parte, a decisão agravada, para alterar os critérios de fixação dos juros de mora na forma acima explicitada e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC. Mantido, contudo, o dispositivo do *decisum*.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027530-52.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.027530-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA JOSE MILONI DE TOLEDO

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00182-2 3 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita (fls. 48).
- Citação, em 24.09.07 (fls. 50v).
- Não foram ouvidas testemunhas.
- Na sentença, proferida em 17.12.07, o pedido foi julgado improcedente e a parte autora condenada em custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade de justiça (fls. 74-85).
- Recurso de apelação da demandante. Requer a anulação da r. sentença, uma vez que necessária a oitiva de testemunhas (fls. 87-100).
- Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- *In casu*, há nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em virtude do julgamento pela improcedência do pedido, sem a produção de prova oral.
- Cumpre registrar que a demandante, na exordial (fls. 07-08) e na réplica (fls. 71), protestou provar suas alegações por todos os meios de provas em direito admitidos, uma vez que se cuida de matéria que envolve fatos controvertidos, relativos ao tempo de serviço rural.
- Ora, uma vez arguido todos os meios de provas e não existindo nos autos prova material plena, é descabido o julgamento antecipado da lide, porquanto necessária a produção de prova oral.
- O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
- Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
- Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

- Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
- Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
- A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado da lide deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
- Nesse sentido, trago à colação o seguinte ensinamento doutrinal:

"(...)

*Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade. (...)" (GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*, v. 2, 9ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995, p.166).*

- Na hipótese vertente, mesmo que não tivesse havido protesto pela produção de prova oral, o julgamento não poderia ter ocorrido, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
- Contrariamente, o julgamento antecipado da lide somente poderia se dar se patente a desnecessidade de produção de provas orais, de sorte que, no caso presente, restou caracterizado o cerceamento de defesa (RSTJ 48/405).
- Nesse diapasão, a seguinte ementa:

"Ainda que as partes não tenham requerido a produção de provas, mas sim o julgamento antecipado da lide, se esta não estiver suficientemente instruída, de sorte a permitir tal julgamento, cabe ao juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do feito" (RT 664/91).

- Finalmente, impede sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito a seguradora à aposentadoria por tempo de serviço, mormente quanto ao período em que exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, mister se faz a constatação da presença de início de prova material conjugada com prova oral, portanto, também por meio de depoimentos das testemunhas do interessado.
- A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR IDADE RURÍCOLA PROVA TESTEMUNHAL INÍCIO DE PROVA MATERIAL TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DESPESAS PROCESSUAIS RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. *Demonstrado o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, por período equivalente ao da carência exigida por lei (art. 142 da Lei 8213/91).*
 2. *A prova testemunhal, conforme entendimento desta e. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
 3. *A legislação previdenciária (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8213/91) não exige dos trabalhadores rurais, que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial, a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, satisfazendo-se, tão-somente, com a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*
 4. *Considerando que restou comprovada a atividade laboral da parte autora, pelo período exigido na lei, e implementado o requisito da idade, impõe-se a concessão da aposentadoria por idade (arts. 48, § 1º e 2º, e 143 da Lei 8213/91).*
 5. *O termo inicial do benefício é fixado à data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu.*
 6. *A isenção de custas processuais (art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93) não exime a Autarquia do pagamento das custas em restituição à parte autora, se tivesse havido pagamento prévio, a teor do art. 10, § 4º, da Lei 9289/96. Todavia, sendo ela beneficiária da Justiça Gratuita, é indevido tal pagamento.*
 7. *Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos". (AC nº 761593/SP, TRF - 3a. Região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512)*
- Portanto, forçoso reconhecer que houve cerceamento de defesa da parte autora, de modo a eivar de nulidade o r. decisório guerreado.

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para declarar nula a r. sentença, proferida em sede de julgamento antecipado da lide, uma vez que houve cerceamento da defesa. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja dada oportunidade de oitiva das testemunhas e, posteriormente, seja exarada outra sentença.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034675-62.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.034675-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALDA RAMOS GIMENEZ LOPES
ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA
No. ORIG. : 07.00.00021-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 30.03.2007 (fls. 44).

A r. sentença, de fls. 99/101, proferida em 21.02.2008, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir de 16.12.2007, data posterior à cessação do benefício (fls. 82). Prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, com correção monetária, e juros de mora 1% ao mês, calculados de forma decrescente. Condenou a Autarquia ao pagamento das despesas processuais porventura existentes e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, a serem atualizados da sentença até o efetivo pagamento.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por considerar o julgamento *extra petita*, em razão de não haver pedido expresso de auxílio-doença na inicial, assim como a falta de interesse de agir, em vista da ausência de pedido administrativo do benefício. No mérito, sustenta, em síntese, não ter a autora preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Requer alteração do termo inicial para a data da perícia, isenção de custas e despesas processuais e alteração da honorária.

Regularmente processado, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, rejeito as preliminares.

A concessão do auxílio-doença não caracteriza sentença *extra petita*, eis que se trata de um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez.

Neste sentido, é o entendimento pretoriano que a seguir destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INEXISTÊNCIA.

1- Verificada nos autos a condição de doença do segurado, caracterizada pela totalidade e temporariedade da incapacidade para o exercício da atividade laboral, não configura julgamento "extra petita" a concessão de auxílio-doença em vez da aposentadoria por invalidez inicialmente requerida.

2- Precedentes jurisprudenciais.

3- Recurso não conhecido.

(STJ, RESP nº 105003; UF: SP; Quinta Turma; Data da decisão: 15.12.1998; Data da publicação: 22.02.1999; Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA).

Quanto à falta de interesse de agir, não se exige esgotamento das vias administrativas para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, o benefício de auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/32, dos quais destaco:

-RG (nascimento: 09.11.1962), indicando estar, atualmente, com 48 anos de idade (fls. 09);

-CTPS, com registros, de 01.02.1985 a 01.04.1986, em labor rural, e com início em 01.08.1994, sem data de saída, como faxineira (fls. 11/12);

-boletim de ocorrência, em 11.02.1999, relatando acidente de trânsito de que a requerente foi vítima (fls. 13/13v);

-procedimento administrativo do INSS (fls. 14/32).

A Autarquia, a fls. 51/54, traz aos autos consulta ao sistema Dataprev, com destaque a extrato de auxílio-doença previdenciário, DIB em 27.02.1999 e DCB em 07.05.1999.

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 61/63 - 28.06.2007, complementado a fls. 89). O perito, após histórico e exames, diagnostica consolidação viciosa de fratura de clavícula esquerda e luxação repetitiva de ombro esquerdo. A requerente, à época, encontrava-se em pleno exercício de sua profissão. A luxação crônica de ombro esquerdo é anormalidade facilmente corrigida por cirurgia ortopédica. Não há, portanto, acometimento de nenhuma patologia que a incapacite definitivamente para o trabalho. Não houve progressão nem agravamento das enfermidades, tampouco há limitações para a sua atividade. Em complemento, o experto esclarece não ter sido apresentado nenhum dado clínico ou exame comprobatório de hérnia de disco em coluna vertebral, doença reclamada em manifestação acerca do laudo. Em depoimento pessoal, fls. 84, audiência de 05.12.2007, relata sofrer somente de problema de clavícula e que estava, naquela data, recebendo auxílio-doença.

As testemunhas, fls. 85/86, confirmam os problemas de saúde da autora, na clavícula e no braço esquerdos, motivos pelos quais vinha recebendo auxílio-doença.

A fls. 69/74 e 82, a requerente junta novos documentos, destacando concessão de auxílio-doença, requerido em 06.08.2007, prorrogado até 15.12.2007.

De nova consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos que integram esta decisão, destaco:

-extratos de auxílio-doença, com DIB em 26.07.2007 e DCB em 08.06.2008 e de 10.07.2008 a 15.09.2008, concedidos na via normal;

-consulta de valores de vínculo em aberto anotado na CTPS, indicando que continua em atividade laborativa, com recebimento normal de remunerações desde setembro de 2008, recebendo o mais recente pagamento em agosto de 2011.

Verifica-se, portanto, que, além da conclusão pericial - firme em asseverar, à data da perícia, não haver incapacidade laborativa -, a consulta Dataprev demonstra que a autora prossegue trabalhando normalmente, com recebimento regular de remuneração desde a cessação de auxílio-doença na via administrativa.

Deste modo, à época da perícia, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Logo, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls.29) - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034964-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034964-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANIBAL PEDROZO

ADVOGADO : ALESSANDRA SANCHES MOIMAZ

No. ORIG. : 07.00.00269-3 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural (20.08.61 a 01.01.75) e concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- Justiça gratuita (fls. 30).

- Citação, em 31.08.07 (fls. 34v).

- Testemunhos (fls. 53-54).

- Sentença de procedência do pedido, prolatada em 26.03.08, com reconhecimento do tempo de labor rural de 23.07.68 a 01.01.75 e condenação do INSS a pagar aposentadoria integral por tempo de serviço. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 57-60).

- Apelação do INSS (fls. 63-69).

- Contrarrazões.

- Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

PREFACIALMENTE

- Dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida em 26.03.08, posteriormente ao art. 10º da Lei 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, "in casu", o INSS, autarquia federal.

DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese dos autos.

DO ALUDIDO LABOR RURAL

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 16; 18 e 53-54), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campestre nos períodos de 01.01.68 a 31.12.68 e 01.01.72 a 31.12.72 (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.
- No entanto, tendo em vista a ausência de recurso do autor e para não incorrer em *reformatio in pejus*, fica mantido o reconhecimento apenas dos intervalos de **23.07.68 a 31.12.68 e 01.01.72 a 31.12.72**.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **01.01.75 a 25.03.93, 01.02.95 a 14.02.97, 01.04.97 a 02.04.99, 03.04.99 a 30.07.05 e de 01.01.06 sem data de saída** (fls. 20-24).
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
- Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).
- Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do ajuizamento da demanda, no caso, em 14.08.07, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

CONCLUSÃO

- Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, a parte apresentava apenas **23 (vinte e três) anos, 05 (cinco) meses e 05 (cinco) dias** de labor, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.
- Ainda que considerado o período de trabalho comprovado até o ajuizamento da demanda, em 14.08.07, a parte não preencheria os requisitos para o deferimento da aposentadoria, uma vez que necessitaria completar o tempo de **32 (trinta e dois) anos, 07 (sete) meses e 16 (dezesesseis) dias**, com o pedágio consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da Emenda Constitucional 20/98. Contudo, até referida data, apresenta, tão-somente, **31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 03 (três) dias** de tempo de serviço, insuficiente, portanto, ao deferimento da aposentadoria em tela.

DOS CONSEQUÊNCIAS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial, dada por interposta, e à apelação autárquica**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, mantido o reconhecimento, como tempo de serviço rural desempenhado pelo demandante, apenas dos períodos de 23.07.68 a 31.12.68 e 01.01.72 a 31.12.72, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isento o requerente dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034976-09.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.034976-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO : JOAQUIM BAHU
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 07.00.00005-5 1 Vr VIRADOURO/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e de insalubridade de trabalho desenvolvido a partir de 01.10.94, bem como concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita (fls. 52).
- Citação, em 19.03.07 (fls. 71v).
- Testemunhos (fls. 92-93).
- Sentença de procedência do pedido, prolatada em 19.11.07, com reconhecimento do tempo de labor rural nos intervalos compreendidos entre todos os contratos anotados em CTPS e condenação do INSS a pagar aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, desde a data da citação. Determinada a remessa oficial (fls. 93-99).
- Embargos de declaração do demandante (fls. 101-103), os quais foram rejeitados (fls. 118).
- Apelação do INSS. Requer a reforma da sentença (fls. 104-108).
- Contrarrazões.
- Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

PREFACIALMENTE

- O requerente pleiteou, além do reconhecimento do labor rural desenvolvido sem anotação em carteira profissional e da concessão de aposentadoria por tempo de serviço, o reconhecimento da nocividade de trabalho urbano realizado a partir de outubro/94 (fls. 02-07).
- Impende assinalar que a r. sentença guerreada descurou-se de examinar e julgar o pedido de reconhecimento da nocividade de trabalho urbano realizado a partir de outubro/94, expressamente solicitado na vestibular.
- O estatuto processual civil preceitua que o Juiz deve decidir a lide nos exatos limites em que houver sido promovida (art. 128 do CPC), sendo-lhe vedado proferir sentença, a favor da parte autora, de natureza diversa da solicitada na preambular, assim como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diferente do que lhe foi requerido, e, acresça-se, também, aquém do que lhe foi demandado (fls. 460 do CPC).
- Assim, no feito "sub examine", o Magistrado singular deveria ter exarado a sentença acolhendo ou rejeitando, total ou parcialmente, os pedidos formulados pelo autor (art. 459 do CPC), de sorte que, no caso em tela, desde que a sentença não exauriu a prestação jurisdicional, ao omitir-se quanto a um dos pedidos cumulados, necessita ser declarada nula, para todos os efeitos jurídicos (art. 458 do CPC).
- Destarte, a r. sentença em comento afigura-se *citra petita*, uma vez que não examinou todas as questões que foram propostas pelo demandante.
- Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica).
- Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

*1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.*

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do

processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e citra petita, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedeno, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631)

DO MÉRITO

- O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- É a hipótese do caso vertente.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

- Assinale-se que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91). Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais.

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 12-15; 25-30; 33-42; 45 e 92-93), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino, sem anotação em carteira profissional, nos períodos de **29.02.73 a 30.06.73, 31.10.73, 31.01.74 a 30.09.78, 27.02.79 a 13.04.80, 26.05.80 a 31.11.80, 03.03.81 a 24.10.82, 12.03.83 a 31.05.83, 02.10.83 a 09.10.83, 13.12.83 a 27.05.84, 02.02.85 a 02.06.85, 23.01.86 a 30.06.86, 16.04.87 a 07.07.87, 16.08.87, 02.02.88 a 03.07.88, 31.12.88 a 12.02.89, 19.03.89 a 21.03.89, 02.04.89 a 13.08.89, 18.03.90 a 02.07.90 e 27.01.91 a 07.07.91** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o autor possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **18.05.72 a 18.07.72, 01.09.72 a 28.02.73, 01.07.73 a 30.10.73, 01.11.73 a 30.01.74, 01.10.78 a**

26.02.79, 14.04.80 a 25.05.80, 01.12.80 a 02.03.81, 25.10.82 a 11.03.83, 01.06.83 a 01.10.83, 10.10.83 a 12.12.83, 28.05.84 a 01.02.85, 03.06.85 a 22.01.86, 01.07.86 a 15.04.87, 08.07.87 a 15.08.87, 17.08.87 a 01.02.88, 04.07.88 a 30.12.88, 13.02.89 a 18.03.89, 22.03.89 a 01.04.89, 14.08.89 a 17.03.90, 03.07.90 a 26.01.91, 08.07.91 a 12.01.92, 01.08.92 a 17.03.94, 01.10.94 a 25.06.05 e 01.07.05 sem data de saída (fls. 31-47).

- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

- Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

- Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do ajuizamento da demanda, no caso, em 19.01.07, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

- Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

- Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional". Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispendo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispendo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais". (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

- Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

- Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários". (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

- Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

- A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

- Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

- "Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

- Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

- Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

- E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

- Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO ALUDIDO LABOR ESPECIAL

- Pretende o demandante ver reconhecida a especialidade do trabalho que desenvolve desde 01.10.94.

- Consoante anteriormente assinalado, professo do entendimento de que as atividades tidas especiais podem ser reconhecidas, bastando seu enquadramento em um dos Decretos pertinentes, sem a exigência de apresentação de formulário/laudo técnico até 28.04.95. Entre 29.04.95 a 10.10.96 o postulante deve apresentar ao menos formulário e, após tal data, necessário laudo técnico.

- Assim, tendo em vista que o autor exerce desde 01.10.94 a ocupação de motorista de ônibus (consoante se infere de cópias de sua CTPS - fls. 46-47 e do documento de fls. 50-51) é possível o reconhecimento de sua nocividade, até a data de 28.04.95, pelo simples enquadramento no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64.

- Ressalte-se que o intervalo de 29.04.95 a 10.10.96 não pode ser considerado especial ante a inexistência de formulário e/ou laudo técnico, tampouco o trabalho desenvolvido a partir de 11.10.96, pela ausência de laudo pericial.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

- Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

- A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

- Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

- Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."

- No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

- A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

- Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

- Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

- A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas,

violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)" (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 345-350)

- Em 28.05.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, ex vi da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

- A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

- A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, expressiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

- Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

- Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

- A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

- De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

- Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

- A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

- Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

- Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.
- Convergingo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

- Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

- Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

- Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

- Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.
- Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJI 30.09.09, p. 1.619.
- No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido". (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

- Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente". (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

- Por fim, recentemente, em 22.07.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

- Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

- Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o autor apresentava apenas **25 (vinte e cinco) anos, 07 (sete) meses e 09 (nove) dias** de labor, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

- *In casu*, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, seria necessário, o cumprimento de **31 (trinta e um) anos, 09 (nove) meses e 02 (dois) dias** de labor, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.

- Observa-se que, até o ajuizamento da demanda, em 19.01.07, a parte trabalhou **33 (trinta e três) anos, 08 (oito) meses e 07 (sete) dias**, observada a carência do art. 142 da Lei 8.213/91, o que lhe garantiria a concessão de aludido benefício de maneira proporcional. Entretanto, para fazer jus a tal deferimento, deveria também preencher o requisito etário previsto no inciso I do art. 9º da citada Emenda, qual seja, possuir 53 (cinquenta e três) anos de idade em 16.12.98, o que não ocorreu. **Nascido em 05.01.56** (fls. 11), possuía, tão-somente, **42 (quarenta e dois) anos de idade na data referida**.

- Assim, imperiosa a improcedência do pleito de aposentadoria formulado na exordial.

DOS CONSECUTÓRIOS

- Esclareço que havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil. Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser o demandante beneficiário da justiça gratuita.

DISPOSITIVO

- Isso posto, **de ofício, anulo a r. sentença por ser citra petita** e, nos termos dos artigos 515, § 3º e 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido inicial**, para reconhecer como tempo de serviço rural desempenhado pelo autor, sem anotação em CTPS, os períodos de **29.02.73 a 30.06.73, 31.10.73, 31.01.74 a 30.09.78, 27.02.79 a 13.04.80, 26.05.80 a 31.11.80, 03.03.81 a 24.10.82, 12.03.83 a 31.05.83, 02.10.83 a 09.10.83, 13.12.83 a 27.05.84, 02.02.85 a 02.06.85, 23.01.86 a 30.06.86, 16.04.87 a 07.07.87, 16.08.87, 02.02.88 a 03.07.88, 31.12.88 a 12.02.89, 19.03.89 a 21.03.89, 02.04.89 a 13.08.89, 18.03.90 a 02.07.90 e 27.01.91 a 07.07.91**, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91 e a especialidade, com conversão para tempo comum, do intervalo de **01.10.94 a 28.04.95**. Ônus sucumbenciais na forma explicitada. **Prejudicados os recursos**.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048141-26.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.048141-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELIA LUCIA DE MORAIS e outro
: VALENTIM APARECIDO DE MORAIS
ADVOGADO : MOACIR VIZIOLI JUNIOR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 07.00.00024-9 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

Decisão
VISTOS.

Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.

Aduz o INSS, em breve síntese, que a sentença determinou a aplicação dos juros de mora até a data do efetivo pagamento, sendo que na apelação foi requerida sua fixação somente até a data da conta de liquidação, matéria que não foi abordada no *decisum* ora recorrido. Requer a reconsideração e, caso não haja retratação, que seja o recurso apresentado em mesa para julgamento (fls. 267-273).

DECIDO.

Razão assiste à autarquia federal.

De fato, ao julgar a apelação autárquica, o *decisum* entendeu que o pleito de incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação não deveria ser conhecido, ao argumento de que o Magistrado *a quo* nada decidiu sobre termo final dos juros de mora.

Contudo, compulsando novamente os autos, verifico que a r. sentença determinou a incidência da correção monetária e dos juros de mora até o efetivo pagamento, de modo que merece reparos a decisão ora objurgada.

No que tange aos juros de mora, em 13.12.05, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

Em 23.10.07, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.

Ressalto que a 3ª Seção desta Corte tem se manifestado de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

.....
Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que '...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.' (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

'...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento...'

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

Em virtude das razões adrede expendidas, é de se declarar indevidos juros de mora após a data dos cálculos definitivos.

CONCLUSÃO

Isso posto, reconsidero, em parte, a decisão agravada, para DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, TAMBÉM, PARA DECLARAR INDEVIDOS JUROS DE MORA APÓS A DATA DOS CÁLCULOS DEFINITIVOS. Julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC. Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055127-93.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.055127-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOAO ORONIL PIRES
ADVOGADO : SILVIA HELENA RAMOS DE OLIVEIRA BASILE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00118-2 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez, com pedido de tutela antecipada na forma de restabelecimento de auxílio-doença, de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 11.12.2006 (fls. 98v).

A fls. 114, em decisão de 05.03.2007 foi deferida a antecipação de tutela, para restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 146/149 (proferida em 25.07.2008), após acolher embargos de declaração opostos pela Autarquia (fls. 167), julgou parcialmente procedente a ação, para confirmar a tutela antecipada, determinando ao INSS que seja mantido o auxílio-doença até que cesse a incapacidade do autor. Antecipou a tutela na sentença, para implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00. Em decorrência de sucumbência recíproca, deixou de condenar em custas e honorários. O benefício é devido desde a sua indevida suspensão.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta, em síntese, sofrer de enfermidades que, analisadas em conjunto com suas limitações pessoais e com aspectos socioeconômicos, determinam incapacidade total e permanente para o trabalho, pelo que requer a concessão de aposentadoria por invalidez. Alega que teria sido prudente a tomada de prova oral, antes da prolação da sentença. Pede, ainda, a condenação do INSS ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, bem como ao ressarcimento das parcelas vencidas desde agosto de 2005 (cessação), acrescidos de correção monetária de acordo com as Súmulas 148 do STJ e 08 do TRF-3.

A Autarquia, por seu turno, pede fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial e insurge-se contra multa diária por descumprimento da decisão que deferiu a tutela, requerendo sua exclusão.

A fls. 161/162, a Equipe de Atendimento de Demandas Judiciais de Sorocaba comprova a implantação do benefício, em atendimento à determinação judicial.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 180/186, a Autarquia apresenta proposta de acordo, com juntada de consulta ao sistema Dataprev, tendo o prazo transcorrido sem manifestação do autor (fls. 190).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/76v, dos quais destaco:

-RG (nascimento: 17.07.1954), estando, atualmente, com 57 anos de idade (fls. 14);

-comunicados do INSS (fls. 19/28);

-atestados médicos emitidos por órgãos públicos, relatando problemas ortopédicos, em 03.03.2005, 20.09.2005 e 03.03.2006 (fl. 29/31);

-documentos referentes a atividade rural: declarações cadastrais de produtor, notas fiscais de produtos agropecuários, declarações de imposto sobre propriedade territorial rural, escrituras e matrículas de imóvel rural etc (fls. 32/76v).

A fls. 85/91, a agência da Previdência Social em Itapetininga traz aos autos consulta Dataprev, destacando a concessão de auxílios-doença, como segurado especial, por atividade rural, com DIB em 13.04.2003 e DCB em 10.06.2005 e DIB em 22.10.2005 e DCB em 15.05.2006.

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 138/140 - 23.11.2007). Após histórico e exames, o perito atesta quadro de lombalgia incapacitante e de dores no joelho esquerdo, desde cerca de seis anos antes da perícia. Trata-se de incapacidade total e temporária, com início em 23.11.2007. Em respostas a quesitos, o experto aponta 05.03.2005 como data provável para o início da incapacidade e não considera possível assegurar a possibilidade de reabilitação ou de cura da doença.

Quanto à prova oral e ao conjunto da prova produzida, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Neste caso, o perito indicado pelo Juízo, profissional apto a avaliar as enfermidades do autor, atesta, após histórico e exames, incapacidade total e temporária para o trabalho.

Acrescente-se que a prova oral não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica.

Como visto, o autor trouxe aos autos início de prova material de seu labor rural, situação reconhecida pela própria Autarquia, que lhe concedeu benefícios na qualidade de rural - segurado especial.

Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.

Como visto, o requerente comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitado total e temporariamente para o trabalho.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença (15.05.2006), tendo em vista que o experto aponta o provável início da incapacidade em data anterior.

A despeito de contradição quanto à data do início da incapacidade, deve-se considerar o termo inicial na data da cessação administrativa do benefício, com supedâneo, também, nos atestados médicos fornecidos por órgãos públicos.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, conforme determinado na r. sentença.

Prejudicada a questão versando sobre multa por eventual descumprimento da decisão judicial acerca da tutela, haja vista o atendimento da determinação por parte da Autarquia (fls. 162).

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença (15.05.2006), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da antecipação de tutela, após o termo inicial, em razão do impedimento de cumulação.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária, conforme fundamentado, e para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, a ser suportada pela Autarquia. Mantenho a tutela anteriormente concedida. O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 15.05.2006 (data da cessação do auxílio-doença), no valor de um salário mínimo, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058975-88.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.058975-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALZIRA TOME SILVA
ADVOGADO : FABIO MARTINS JUNQUEIRA
No. ORIG. : 07.00.00045-5 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 103/108 (proferida em 07/07/2008) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário-de-benefício, desde a data da elaboração do laudo pericial. Determinou o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios legais, a partir de cada vencimento. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% sobre as parcelas vencidas, excluídas as vincendas (Súmula 111, do E. STJ). Isentou de custas e despesas processuais. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso, em função da impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, o não cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Pede, ainda, a redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Os autos foram encaminhados à conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela antecipada será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/45, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando estar, atualmente, com 78 (setenta e oito) anos de idade (nascimento em 30/10/1932);
- certidão de casamento, em 29/12/1951, informando que a requerente dedicava-se às prendas domésticas e qualificando seu marido como lavrador;
- atestados médicos;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 27/07/2005 a 25/04/2006, e ao posterior indeferimento, por parecer contrário da perícia médica;
- guias de recolhimentos, da Previdência Social, em nome da autora, referentes às competências, de 02/2004 a 06/2005 e de 04/2006 a 01/2007.

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 86 - 19/02/2008).

Assevera o *expert* que a periciada é portadora de diabetes, hipertensão arterial, osteoartrose e colite.

Afirma o Sr. Perito que a autora encontra-se incapacitada para qualquer atividade laborativa, concluindo pela existência de incapacidade permanente.

Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recolheu contribuições até 01/2007 e ajuizou a demanda em 14/05/2007, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes, uma vez que o perito judicial não aponta a data de início da incapacidade e o conjunto probatório leva a crer que a invalidez decorre do agravamento de suas patologias.

Vale ressaltar que o início de doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.

3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.

5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial deve ser mantido na data do laudo médico que atestou a incapacidade (19/02/2008), de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, de ofício, para implantação do benefício.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 19/02/2008 (data do laudo médico judicial). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005152-53.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.005152-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FABIOLA DIAS DAS CHAGAS e outro
: REBECA ALEXANDRE DAS CHAGAS e outro
ADVOGADO : DIEGO DA CUNHA RUIZ e outro
REPRESENTANTE : ADRIANA DIAS DAS CHAGAS
ADVOGADO : DIEGO DA CUNHA RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00051525320084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de netas e menores sob sua guarda, buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.

Assistência judiciária gratuita

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 23.07.10, julgou procedente o pedido. Foi determinado o reexame necessário.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

O artigo 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

As partes autoras pretendem a concessão de pensão por morte de Maria dos Anjos Pereira Dias, falecida em 18.02.08, ao argumento de que o falecido era sua avó e guardiã.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 18.02.08, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o de cujus e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à alegação de qualidade de dependente da parte autora em relação à sua falecida avó, ao argumento de que vivia sob a dependência econômica dele, não prospera.

O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, dispõe que são dependentes de segurado:

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

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

II- os pais;

III- o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Verifica-se da análise do dispositivo legal transcrito, que neto não é considerado dependente de segurado, o que impede a pretensão da parte autora.

O termo de guarda definitiva colacionado aos autos às fls. 17, não gera direito à concessão do benefício.

De efeito, o óbito da segurada ocorreu posteriormente à Lei 9.032, de 28.04.95, que revogou o inc. IV do art. 16 da Lei 8.213/91, excluindo a pessoa designada do rol de dependentes previdenciários, de modo que não possui a parte autora a qualidade de dependente.

Destarte, consoante já exarado, a legislação a ser aplicada ao caso presente é a vigente na data do óbito. Consagração do Princípio do *tempus regit actum*.

A matéria foi sumulada pelo C. STJ:

"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado" (Súmula 340).

Não se há falar em direito adquirido, visto que a análise dos requisitos para a concessão da pensão por morte se dá a partir do evento gerador, qual seja, o óbito, de modo que a declaração aposta na CTPS da falecida consubstanciava mera expectativa de direito de recebimento de pensão por morte.

Como já salientado, à época do óbito não mais havia previsão legal para se reconhecer pessoa designada como dependente de segurado falecido.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE DESIGNADO ANTES DO ADVENTO DA LEI 9.032/95. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. LEI DE REGÊNCIA.

- O fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do segurado instituidor do benefício, portanto, a pensão por morte deve ser concedida com base na legislação vigente à época da ocorrência desse fato.

- No caso em exame, a designação ocorreu em 11.10.91, tendo ocorrido o óbito da ex-segurada em 07.11.99, após o advento da Lei 9.032/95, que revogou expressamente o inciso IV do art. 16 da Lei 8.213/91, afastando a figura da pessoa designada, como dependente de segurado no caso de pensão por morte, extinguindo-se, assim, o direito à percepção do benefício, uma vez que não se encontram preenchidos os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do óbito, circunstância fática que aperfeiçoa o direito, ante a condição suspensiva em que se encontrava.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido." (STJ, Resp 603191, proc. 200301971471, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ 02.08.04, p. 539).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO OCORRIDO APÓS O ADVENTO DA LEI 9.032/95. DIREITO NÃO INCORPORADO AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO BENEFICIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS MODIFICATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS INEXISTENTES NO JULGADO.

I - (...).

II - (...).

III - O artigo 8º da Lei 9.032, de 29.04.95, revogou o inciso IV do art. 16 da Lei 8.213/91, retirando, assim, do rol de dependentes do segurado, a figura da pessoa designada.

IV - Desta forma, a jurisprudência da Eg. Terceira Seção firmou entendimento no sentido de que o fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte deve levar em conta a data do óbito do segurado, observando-se, ainda, a lei vigente à época de sua ocorrência. A explicação deriva do fato da concessão da pensão por morte estar atrelada aos requisitos previstos na legislação de regência no momento da morte do segurado, em obediência ao princípio *tempus regit actum*.

V- No presente caso, ao tempo da morte do beneficiário já não era possível reconhecer o direito à pensão, porque posterior às modificações da Lei 8.213/91, trazidas pela Lei 9.032/95.

VI - Embargos de declaração rejeitados." (STJ, Resp 461809, proc. 200201152660, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 17.03.03, p. 275).

Portanto, na situação vertente, o requerente da pensão por morte, não preenche a condição de dependente da falecida, a teor do disposto no artigo 16 da Lei 8.213/91, que possui rol fechado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.** Verbas sucumbenciais consoante acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006723-59.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.006723-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO ABRAO MADALENA

ADVOGADO : BENEDITO CLAUDINO ALMEIDA e outro

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.

- Aduz o INSS, em síntese, que, quanto aos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09, deve ser aplicada a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, "*a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança*". Requer a reconsideração.

DECIDO.

- Razão assiste à autarquia federal.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo que não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, ainda não publicado).

CONCLUSÕES

- Isso posto, reconsidero, em parte, a decisão agravada, para alterar os critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora na forma acima explicitada e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010242-39.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.010242-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO GALDINO GERALDO
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102423920084036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com base nos artigos 284 parágrafo único, e 295, inciso VI, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que não cumpriu a determinação no tocante à retificação do valor da causa.

A parte autora requereu a anulação da sentença e retorno dos autos à origem para regular prosseguimento.

Mantida a decisão, nos termos do artigo 296, parágrafo único, do Código de Processo Civil, subiram os autos.

É o relatório.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não assiste razão à parte autora.

Intimado a regularizar a exordial, a parte autora ficou-se inerte, razão pela qual o juízo *a quo* extinguiu o feito sem exame do mérito, diante do não cumprimento da decisão narrada acima.

A determinação de retificação do valor da causa, não é desarrazoada.

É facultado ao juiz da causa, dentro de seu poder discricionário e de cautela, e objetivando resguardar os interesses da relação jurídica, determinar a emenda da petição inicial, para aferir a sua competência, bem como o benefício econômico pretendido.

Dessa forma, não tendo a parte autora cumprido a determinação do juízo *a quo*, correta a extinção do feito sem julgamento de mérito. Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente desta Corte:

PROCESSO CIVIL. ART. 284 DO CPC. PRAZO PARA EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DEZ DIAS. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO.

I- O descumprimento da ordem judicial, pela parte autora, no prazo de dez dias previsto no art. 284, do Código de Processo Civil resulta no indeferimento da petição inicial.

II- Apelação improvida.

(AC 200861830005134, JUIZ NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, 12/01/2010)

Tomadas essas considerações, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002668-50.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.002668-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELISA DAS VIRGENS BARBOZA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro

No. ORIG. : 00026685020084036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.

- A sentença julgou procedente o pedido. Dispensado o reexame necessário.

- O INSS interpôs recurso de apelação.

- A parte autora recorreu adesivamente.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, elaborado em 18.12.09, revela que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Elisa (parte autora); Miguel (esposo), recebe aposentadoria rural por invalidez, no valor de 1 (um) salário mínimo por mês. Residem em imóvel cedido pela filha (fls. 92-93).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002373-98.2008.4.03.6112/SP
2008.61.12.002373-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANDREI LOBO MARQUES CASTILHO incapaz
ADVOGADO : AMILTON ALVES LOBO e outro
REPRESENTANTE : JOSIANE LOBO MARQUES
ADVOGADO : AMILTON ALVES LOBO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023739820084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação, ajuizada em 29.02.08, com vistas à concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.
- Justiça gratuita.
- Citação, em 28.04.08.
- Parecer do Ministério Público Federal pela improcedência do pleito.
- Na sentença, prolatada em 26.08.09, foi julgado improcedente o pedido e condenada a requerente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a gratuidade de justiça. Custas *ex lege*.
- Apelação da parte autora, na qual pugna pela procedência do pleito.
- Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98, assim preceitua:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)
IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."

- Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

- Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto 3.048/99, assim dispõe:

"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".

- Desta forma, são requisitos essenciais para concessão do benefício almejado: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
- Passo, então, à análise dessas exigências.

I - Da qualidade de segurado

- Relativamente à condição de segurado do recluso, verifica-se, através de pesquisas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao *site* do Ministério do Trabalho, realizadas nesta data, que o último vínculo empregatício do mesmo se deu no interregno de 01.06.05 a 01.03.06, na Bon-Mart Frigorífico Ltda, e o seu recolhimento ao cárcere efetivou-se em 16.07.07 (fls. 19), ademais, verificou-se que o segurado recebeu seguro-desemprego entre abril e junho de 2006.
- Dessa forma, mantida a sua condição de segurado quando de sua prisão, nos termos do art. 15, II, e §2º, da Lei 8.213/91 que prevê:

"Mantém a qualidade de segurado, independente de contribuição:

I- (...).

II- até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração"

(...)

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

II - Do recolhimento ao cárcere

- No tocante à condição de recluso na data do requerimento do benefício, esta se faz presente ante o atestado emitido pelo Centro de Detenção Provisória "Tácio Aparecido Santana" do Município de Caiuá-SP, que afirma mencionada condição a partir de 16.07.07 (fls. 19).

III - Da dependência econômica

- No que tange ao requisito da dependência econômica, mister se faz observar o preceituado no art. 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

(...).

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

- Pela análise do mencionado dispositivo legal, infere-se que os dependentes da primeira classe têm em seu amparo a presunção *iuris et de iure* de dependência econômica, necessitando demonstrar apenas o liame jurídico entre eles e o segurado.

- Tal liame jurídico resta comprovado através do assento de nascimento de fls. 09, o qual comprova ser o demandante filho do recluso e menor de 21 (vinte e um) anos.

IV - Da baixa renda

- O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA

PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

- Por estar desempregado quando do seu encarceramento, entendo que a exigência da baixa renda do segurado recluso encontra-se satisfeita.

- Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração de empresa, não estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ainda que exerça atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto (art. 80, caput, da Lei n.º 8.213/91 c/c art. 116, § 5º e 6º, do Decreto 3048/99, com redação dada pelo Decreto n.º 4729/03).

II - Há nos autos o recolhimento à prisão do segurado Everton Aguiar Mendes, desde 29/07/2010, no Centro de Ressocialização de Marília/SP, nos termos do atestado de permanência carcerária juntado.

III - Demonstrada a dependência do agravante, na qualidade de filho, nascido em 04/09/2006, informação que sequer foi contestada pelo INSS, na minuta do presente recurso.

IV - A qualidade de segurado do recluso está demonstrada pelo registro em CTPS e documento do CNIS, indicando que desenvolveu atividade de motorista junto à empresa Staipa S/A Indústria Brasileira de Bebidas, no período de 18/10/2007 a 18/08/2009.

V - No que pertine ao limite dos rendimentos, embora o segurado recebesse R\$ 1.044,25, em agosto/2009, à época de sua prisão, em 29/07/2010, não possuía rendimentos, vez que se encontrava desempregado.

VI - Não se vislumbra impedimento para a concessão do benefício ao dependente, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.

VII - Dispensada a carência nos termos do art. 26, inc. I, da Lei de Benefícios.

VIII - Presença dos elementos necessários a ensejar o acautelamento requerido.

IX - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

X - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. XI - Recurso provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 201003000339365, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, unânime, DJF3 16.06.11)(g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. DESEMPREGADO.

I - Mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário-de-contribuição um pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso

II - Agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 200861060106517, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, unânime, DJF3 09.03.11) (g.n.)

- Ressalte-se que o § 1º do art. 116, do Decreto n.º 3048/99, permite, em caso de desemprego, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado do recluso à época da prisão, *in verbis*:

"Art. 116 (...)

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Nessa diretriz:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 15 DA LEI 8.213/91.

1. O benefício de auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, não sendo exigida a comprovação de carência.

2. Segundo o artigo 15 da Lei nº 8.213/91, a o recluso manterá a sua qualidade de segurado, doze meses após a interrupção do último vínculo empregatício, podendo o mesmo ser prorrogado por mais doze meses, quando comprovado que o segurado estava desempregado e registrado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social."

(TRF 4ª Região, REOAC nº 00034381220104049999, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, m.v., DJ 11.06.10)

V - Da ausência de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço

- Observe-se que não há nos autos documentos que comprovem o pagamento ao segurado de remuneração por empresa ou de percepção de auxílio-doença, aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 116 do Decreto 3.048/99.

Conclusão

- Pelas razões adrede alinhavadas, faz jus a parte autora à concessão do benefício almejado, desde o recolhimento ao cárcere do segurado 16.07.07 (fls. 19), mesmo na ausência de requerimento administrativo, pois, na data do ajuizamento da ação, o filho do segurado, nascido aos 17.10.05, contava com 2 anos de idade, e o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002, e enquanto respeitadas as condições previstas nos arts. 117 e 119, todos do Decreto nº 3048/99.

- O valor inicial do benefício deverá observar o disposto no art. 75 da Lei nº 8.213/91.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Para eventuais parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, deve ser observada a prescrição, nos termos do artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Dos consectários

- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenção era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convenção, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

Dispositivo

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar procedente o pedido inicial e condenar a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício de auxílio-reclusão, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios, custas e despesas processuais, valor do benefício, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001307-56.2008.4.03.6121/SP
2008.61.21.001307-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WELLINGTON VILIAN SIQUEIRA RIBEIRO incapaz e outros
: KELDEN SIQUEIRA RIBEIRO incapaz
: KELVIN SIQUEIRA RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : ALESSANDRA GARCIA PEREIRA DE CAMPOS e outro
REPRESENTANTE : REGINA CELIA SIQUEIRA
ADVOGADO : ELIANE TOBIAS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00013075620084036121 1 Vr TAUBATE/SP
DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação, ajuizada em 17.04.08, com vistas à concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão com pedido de antecipação de tutela.
- Justiça gratuita.
- Concedida a tutela antecipada.
- Citação, em 05.05.08.
- Na sentença, prolatada em 29.05.09, foi julgado procedente o pedido, com condenação do INSS a pagar à parte autora auxílio-reclusão, desde o recolhimento do recluso (08.10.07 - fls. 20), bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas vencidas até a data do *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas. Foi determinada a remessa oficial.
- Apelação do INSS, na qual pugna pela improcedência do pleito.
- Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da remessa oficial e do recurso autárquico.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98, assim preceitua:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."

- Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

- Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto 3.048/99, assim dispõe:

"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".

- Desta forma, são requisitos essenciais para concessão do benefício almejado: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
- Passo, então, à análise dessas exigências.

I - Da baixa renda

- O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-

RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

- Consoante se verifica de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, o último salário de contribuição do recluso, à época de sua prisão, em 08.10.07 (fls. 20), correspondeu ao valor de R\$ 3.811,00 (três mil oitocentos e onze reais), acima, portanto, do teto estabelecido pela autarquia federal para o período em que o segurado trabalhou, consoante Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 06.08.10, para o lapso de 01.04.07 a 28.02.08, de R\$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos). Ademais, ressalte-se que a média dos últimos salários de contribuição relativos às competências de janeiro/07 a setembro/07 é superior a R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Conclusão

- Pelas razões adrede alinhavadas, não faz jus a parte autora à concessão do benefício almejado.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida às fls. 33-36. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Dispositivo

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **Revogo a antecipação de tutela**. Sem ônus sucumbenciais.

- Retifique-se a autuação, para que conste que a r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013076-69.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013076-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : VALDOMIRO PINHEIRO DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Sentença de improcedência do postulado, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Apelação da parte autora arguindo, preliminarmente, nulidade do *decisum*. Meritoriamente, pugna pela reforma da sentença.

Resposta do INSS.

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, ex vi dos seus arts. 1º e 3º.

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)

"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:

(...)

Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

(...)

A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por

consequente, ganho de causa". (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica causa pretendi àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".

Nesse sentido, trago à colação a lição do jurista Nelson Nery Junior:

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555)

No caso *sub judice*, a sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem.

Assim, a alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento.

Além disso, resta afastada eventual alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não entendo necessária, no presente caso, oportunidade para produção de provas.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeira jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).

(...)" (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez,

dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, Parte Geral*, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, *supra*). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, íntegra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem consequência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.

Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translática. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.

(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. *Curso de Direito Civil, Parte Geral*, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

"2. Renúncia

A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).

3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, não de ser interpretados estritamente.

Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. *Comentários ao Novo Código Civil*, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)

"RENÚNCIA. Ou renúnciação, do latim *renunciatio*, de *renunciare* (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.

(...)." (SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.

E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeira prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (v. g., consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).

Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.

O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.

O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)

§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.

(...)."

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial aparência com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)

V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.

(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.

§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."

(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."

"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."

"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."

"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;

II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."

"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)

(...)."

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)

I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.

A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade

Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.

O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)

Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91.

IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME

PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para

fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exequente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubramento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubramento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubileamento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teórico, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistemas previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS

(...)

d) Restituição do necessário

Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.

Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).

Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"I. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.

(...)

Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)

A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.

(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).

No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. *Op. cit.*, p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Onde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuro*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003362-49.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.003362-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERALDINA DE JESUS ALMEIDA e outros
: JESKA BATISTA DOS SANTOS incapaz
: EDSON BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
REPRESENTANTE : VERALDINA DE JESUS ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 05.00.00099-5 3 Vr SAO VICENTE/SP

Desistência

Vistos.

Fls. 153: acolho o pedido de desistência do recurso de agravo regimental, independentemente da concordância do agravado (art. 501 do CPC c.c.artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno dessa Corte).

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008352-83.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.008352-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA BLANCO KUX
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIS FELETO NETO

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE

No. ORIG. : 06.00.00030-8 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.

A sentença, de fls. 69 (proferida em 21.10.2008), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário de benefício, calculado sobre 80% das maiores contribuições do autor, multiplicado pelo fator previdenciário, acrescido do abono anual, com DIB fixada na data do laudo médico pericial. Condenou a Autarquia ao pagamento das prestações vencidas, incidentes atualização monetária e juros de mora, desde os vencimentos. Determinou o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% da condenação, consideradas as prestações vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do laudo médico, alteração dos juros de mora e correção monetária, aplicação da Súmula nº 111, do STJ, quanto à honorária, além da isenção de custas e despesas processuais.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/15, dos quais destaco:

- RG (data de nascimento: 21.07.1961), indicando estar, atualmente, com 50 anos de idade (fls. 09);
- certidão de casamento, contraído em 29.11.1980, constando a profissão de lavrador (fls. 10);
- CTPS, com sete registros, de forma descontínua entre 01.09.1989 e 01.08.2003, sempre como trabalhador rural (fls. 11/13);
- documento médico (fls. 14).

Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 50/52 - 31.03.2008), informando o experto o diagnóstico de "dores lombares por alterações mecânicas e degenerativas na coluna lombo-sacra", concluindo pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho.

As testemunhas, fls. 70/72, confirmam o labor do autor no campo, mantido até o ano de 2007, tendo se afastado por problemas de saúde.

Como visto, o requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal, confirmando o labor campesino, permite o reconhecimento do exercício de atividade rural e de sua condição de segurado especial.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o requerente é portador, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Assim, neste caso, o autor comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina e que está incapacitado total e permanentemente para o trabalho, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo pericial, como já fixado em sentença, conforme o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ, e isentar o INSS de custas.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com DIB em 31.03.2008 (data do laudo médico judicial), no valor de um salário mínimo (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030460-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030460-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RUANE CAROLINE PACHECO BATISTA incapaz

ADVOGADO : CYNTHIA VIEIRA TRISTÃO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : RUBENILDE DE JESUS PACHECO
PARTE RE' : DEUZULINA LIMA BATISTA
No. ORIG. : 06.00.00212-9 1 Vr IGARAPAVA/SP
DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação de concessão de pensão por morte, ajuizada em 27.10.06.
- Agravo retido.
- A sentença, prolatada aos 27.11.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte à autora. Não foi determinada a remessa oficial.
- O INSS interpôs apelação.
- Contra-razões.
- Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível.
- Essa é a hipótese vertente.
- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
- Depreende-se da leitura dos autos que os fundamentos da insurgência da parte autora estão dissociados da decisão extintiva de fls. 126-131, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso de apelação consubstanciado no interesse em recorrer.
- Assim, não há como conhecer do recurso, vez que não atendeu ao disposto nos arts. 514 e 515 do Código de Processo Civil.
- Ante o exposto, não conheço do agravo retido e, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao recurso interposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035927-66.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035927-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO JERONIMO ALVES
ADVOGADO : SIMONE LARANJEIRA FERRARI
No. ORIG. : 05.00.00014-8 2 Vr ANDRADINA/SP
Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto contra decisão proferida nos autos de ação com vistas à concessão de aposentadoria rural por idade que, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação.
- Aduz o agravante, em breve síntese, que não restou demonstrado nos autos o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício pleiteado. Pede que a Relatora reconsidere a decisão monocrática proferida, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC. Caso não haja retratação, pleiteia que o recurso seja apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

DO AGRAVO LEGAL

- Razão assiste ao INSS quanto ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme a seguir explanado.
- Desta feita, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC, reconsidero a decisão monocrática de fls. 188-191, e passo, novamente, à análise dos recursos.

DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Em primeiro lugar, não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.
- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Porém, quanto ao labor, verifica-se que não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola como diarista.

- A sua certidão de nascimento, em que consta a profissão do genitor como lavrador (fls. 10), não se presta à demonstração de que tenha o demandante laborado como diarista rural em diversas roças da região, para diversos produtores, como mencionou na exordial.
- As testemunhas, ouvidas em 03.11.05, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há 10 (dez) anos, e desde 1980, respectivamente. Afirmaram que ela sempre exerceu atividade laborativa no campo, deixando o trabalho em virtude de problemas de saúde (fls. 47-48).
- Sendo diarista, não se é de lhe estender a profissão de lavrador de seu genitor, uma vez que nunca exerceu, comprovadamente, com os pais, labuta campestre em regime de economia familiar, *ex vi* do artigo 11, VII, § 1º da Lei nº 8.213/91, que pressupõe cooperação do núcleo familiar na exploração do imóvel rural como única fonte de subsistência. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. DECLARAÇÃO DE EX-PATRÃO CONTEMPORÂNEA AOS FATOS ALEGADOS. CERTIDÃO DE NASCIMENTO COM PAI LAVRADOR.

1. *As declarações prestadas pelos ex-empregadores podem ser consideradas como início de prova material quando contemporâneas à época dos fatos alegados. Precedente da 3ª Seção.*
2. *A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade da certidão de nascimento da Autora para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar.*
3. *As provas testemunhais aliadas à Certidão de Nascimento qualificando o pai da Autora como lavrador e à Declaração do ex-empregador comprovam a atividade da autora como trabalhadora rural.*
4. *Recurso especial não conhecido". (STJ, Resp 496631-SP, Quinta Turma, Ministra Laurita Vaz, j. em 27.05.03, DJU 30.06.03, p. 299) (g.n.).*

- Ademais, os demais documentos colacionados aos autos também não podem ser considerados como início de prova material de sua atividade campesina.
- A cópia carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena - não possui qualquer assinatura, não permitindo, assim, a certeza necessária à comprovação de sua origem (fls. 09).
- "In casu", a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que inexistente, nos autos, início de prova material de sua alegada atividade.
- O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora foi rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei. Ainda que os depoimentos testemunhais tenham robustecido os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.
- Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p. 375.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 188-191 e, nos termos do *caput* do mesmo diploma legal, rejeito a preliminar e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039520-06.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039520-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIO SERGIO BAPTISTA DA SILVA

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

No. ORIG. : 08.00.00066-1 1 Vr OLÍMPIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 70/74 (proferida em 15/06/2009) julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da alta indevida (30/04/2007) e a pagar a aposentadoria por invalidez, no equivalente a 100% do salário-de-benefício, a partir da data da citação (04/06/2008). Determinou que as prestações em atraso serão pagas de uma só vez, com atualização monetária e juros legais. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da liquidação, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). Isentou de custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da incapacidade total e permanente do requerente.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/17, dos quais destaco:

- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 01/08/2006 a 30/04/2007;
- decisão em recurso administrativo, de 13/11/2007, indeferindo o pedido de auxílio-doença;
- atestado médico;
- CTPS do autor, indicando estar, atualmente, com 28 (vinte e oito) anos de idade (nascimento em 06/02/1983), com os seguintes vínculos: 01/10/2002 a 19/01/2003, de 14/07/2003 a 07/10/2003, de 13/10/2003 a 24/12/2003 e de 12/06/2006 a 21/06/2006, como colhedor.

A fls. 40 e seguintes, há consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, de 24/06/2008, informando o benefício recebido pelo requerente e seus vínculos empregatícios. Consta, ainda, que recolheu contribuições, de 08/2007 a 10/2007.

Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 54 - laudo datado de 10/02/2009).

Assevera a *expert* que o periciado é portador de hanseníase tratada. Apresenta, atualmente, "reação adversa tipo eritema nodoso". Afirma que o requerente faz uso de medicação específica (talidomida e meticortem) e que a reação imunológica o incapacita de forma parcial e temporária para o trabalho, podendo ser reabilitado para atividades de pequeno a moderado esforço físico.

A fls. 57/59, consta parecer do assistente técnico do INSS, concluindo pela existência de incapacidade laborativa temporária, parcial e relativa.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Além disso, independe de carência a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ao segurado que for acometido de qualquer uma das enfermidades elencadas no artigo 151, da Lei nº 8.213/91, entre elas a hanseníase.

Recebeu auxílio-doença até 30/04/2007 e ajuizou a demanda em 07/05/2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II e §4º, da Lei 8.213/91.

Não obstante, não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.

Assim, cumpre saber, se o fato do laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial e temporária, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

Neste caso, o requerente é portador de enfermidade que o impede de exercer sua atividade laborativa habitual, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doença que o incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa.

Logo, presentes os requisitos para a concessão do auxílio-doença, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confirma-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa, tendo em vista que o conjunto probatório revela a presença da enfermidade incapacitante naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessa forma, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- **Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.**

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- **A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.**

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658).

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a cessação administrativa, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes ao período em que o requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS para reformar em parte a sentença e conceder ao autor, o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91.

O benefício é de auxílio-doença com DIB em 01/05/2007 (data seguinte à cessação indevida), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008179-98.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008179-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : IVETE DOSUALDO

ADVOGADO : NILSON GRISOI JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00081799820094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 23.04.2010 (fls. 167).

A r. sentença, de fls. 308/310 (proferida em 21.03.2011), julgou improcedente o pedido, diante da não comprovação da atividade rural em regime de economia familiar pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 14/158, dos quais destaco:

- RG nascimento em 09.11.1950;
- Declaração de exercício de atividade rural expedida por Sindicato dos Trabalhadores Rurais de José Bonifácio em que a autora declara o exercício de atividade rural entre 01.01.2000 e 30.06.2009;
- Registro de propriedade Rural, em 15.08.1995, no qual a autora aparece como uma dos proprietários de uma gleba de terra com 34 (trinta e quatro) alqueires;
- Notas Fiscais de Produtor, fls. 35/44 e 51/56, entre 1994 e 1999, de forma descontínua em nome do seu irmão;
- Declaração Cadastral de Produtor (DECAP), em nome do irmão, com data de 23.07.1995, indicando que a propriedade da família tinha 119,5 hectares.
- Declaração Cadastral de Produtor (DECAP), em nome da autora de sítio denominado Nossa Senhora Aparecida, com início de atividade em 26.08.2003, com área total de 28 hectares;
- Notas Fiscais de Produtor em nome da autora entre 30.12.2003 e 17.06.2009;
- Declaração ITR em nome da autora, exercício 2002 a 2008;
- Certificado de Registro de imóveis no qual a autora e suas irmãs aparecem como adquirentes de imóvel rural com 28,04,78 alqueires;
- Certificado de Cadastro de Imóvel rural de 2000 a 2005;
- Entrevista rural fls.107, realizada em 08.06.2009, a autora informa que colhe milho, arruma cerca, apanha café, possui 10 (dez) cabeças de gado e que possui cinco empregados desde o ano de 2000 contratados pela própria, informa que antes o sítio era do pai e o irmão Valentim, e que trabalha no sítio do irmão;
- Comunicado de indeferimento de pleito administrativo em 22.07.2009.

Relatórios médicos em nome da autora fls. 117/157.

A Autarquia juntou, a fls. 173/193, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a mãe da autora recebeu pensão por morte de empregador rural com DIB em 14.05.1977 e DCB em 01.12.1985, que seu irmão recebe aposentadoria por tempo de contribuição como Servidor Público com DIB 23.06.2003, de onde também se extrai que trabalhou na prefeitura desde 1973, que a autora esta cadastrada no CNIS como contribuinte individual produtor rural e que atualmente mora no centro da cidade de Mendonça.

A Autarquia junta peças do processo administrativo fls. 194 /295,

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.

A Autarquia juntou, a fls. 173/193, consulta efetuada ao sistema Dataprev, de onde se extrai que a mãe da autora recebeu pensão por morte de empregador rural entre 14.05.1977 e 01.12.1985, que seu irmão tem registro como servidor Público desde 01.05.1973 na Prefeitura de Mendonça e recebe aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 23.06.2003.

Além do que, a própria autora em entrevista rural declara que contratou cinco empregados desde o ano 2000, para trabalhar em sua propriedade.

Por fim, os documentos de fls. 34/47, em nome do seu irmão demonstram que cuida-se de produtor rural de grande propriedade, afastando a alegada condição de trabalho em regime de economia familiar.

Observo que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, fls. 31/33, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rural seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rural do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA n.º 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts.142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009709-40.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009709-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : CELIA TEIXEIRA SIQUEIRA

ADVOGADO : MARCELO HABES VIEGAS e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00097094020094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática em ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Aduz o embargante, em síntese, que o *decisum* é omissivo quanto à análise das provas e requer seja considerada a incapacidade como total e permanente.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do presente recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas.

Não há omissão quanto à análise das provas. O laudo é claro quanto à incapacidade apenas parcial da parte autora, conforme resposta ao quesito de número 03, elaborado pelo Juízo, e conclusão, na qual o *expert* expressamente consignou que a demandante "*está apta para realizar as atividades do lar*" (fls. 61-63).

Ressalte-se que, em consulta ao CNIS, verificou-se que, nas competências de janeiro/09 a novembro/09, efetuou contribuições como segurado "facultativo - desempregado".

Assim, não estando incapacitada de forma total e permanente nem total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco auxílio-doença, de modo que entendo que o embargante pretende, na verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Castro Filho, EDRESP 231.137/RS, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pedacinho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (STJ, Rel. Min. Felix Fischer, EDRESP 482015/MS, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004130-93.2009.4.03.6112/SP
2009.61.12.004130-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : AGENOR BARROS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00041309320094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 18.02.98 (fls. 09), por meio da aplicação do IGP-DI referente aos anos de 1999, 2000, 2001, 2002 e de 2003.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora requer a aplicação do IGP-DI de 1999, 2000, 2001, 2002 e de 2003 para correção de seu benefício previdenciário.

Os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial, porém não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.

Cumprido salientar, ainda, que os Tribunais têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que inexistente amparo legal para aplicação do IGP-DI em mencionado período, como se verifica das ementas a seguir transcritas:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. JUNHO DE 1997, 1999, 2000 E 2001. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

1. Inexistente amparo legal para a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, aplicando-se-lhes, respectivamente, os índices de 7,76% (MP nº 1.572-1/97), 4,61% (MP nº 1.824/99), 5,81% (MP nº 2.022/2000) e 7,66% (Decreto nº 3.826/2001).

2. Recurso improvido".

(STJ, 6ª Turma, RESP 498061/RS, Min. Rel. Hamilton Carvalhido, DJU 06.10.2003, p. 00343) (g.n).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexistente amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada".

(TRF3, 9ª Turma, Rel. Juízo Marianina Galante, proc. nº 200403990256264, DJU 14.10.2004, p. 352).

Finalmente, a matéria está pacificada no E. STF, conforme a ementa abaixo, *in verbis*:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade. II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro. III.- R.E. conhecido e provido".

(STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, RE nº 376846 / SC, DJ 02.04.2004, p. 00013).

Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício e aplicação de índices integrais.

CONCLUSÃO

Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008652-60.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.008652-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AUGUSTO FONTOURA RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARMEN LUCIA DE SOUZA GENTIL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00086526020094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 08.03.93 (fls. 18), para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Contestação.

Sentença julgando o pedido procedente. Determinado o reexame necessário.

Apelação da autarquia arguindo, preliminarmente, decadência. Meritoriamente, pugna pela reforma do *decisum*. Caso mantido, irresigna-se quanto à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.

O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer substituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)

§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)

§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.

Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.

O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.

Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O art. 103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.

II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.

.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

Assim, com base nas razões supra expendidas, rejeito a matéria preliminar de decadência para a hipótese.

Outrossim, a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC), já foi observada pelo juízo, razão pela qual fica mantida.

MÉRITO

Consoante art. 28, §7º, da Lei 8.212/91, a gratificação natalina integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício.

Entretanto, a exceção prevista passou a vigorar tão-somente com a Lei 8.870/94, que mudou a redação do dispositivo assinalado.

Assim, à época do deferimento do benefício da parte autora, em 08.03.93, não havia qualquer restrição, fazendo jus, portanto, o requerente à inclusão do 13º salário na composição de sua renda mensal inicial, respeitado o art. 29 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. REDUTORES E LIMITES. POSSIBILIDADE. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EQUIVALÊNCIA EM SALÁRIOS MÍNIMOS. REAJUSTES. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRESCRIÇÃO. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. O autor é titular de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 10/02/1992, com início, portanto, na vigência da Lei nº 8.213/91.

2. Assim, na forma da versão originária do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, todos os trinta e seis salários-de-contribuição do período básico de cálculo foram corrigidos monetariamente, tendo a autarquia previdenciária agido nos termos da legislação em vigor (REsp 618.808 SP, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.491 SP, Min. Hamilton Carvalho; REsp 479.152 RS, Min. Laurita Vaz). *3. Não cabe falar em afastamento dos limites ou tetos de benefício, pois inexistente óbice na aplicação dos tetos sobre o salário-de-benefício e sobre a renda mensal inicial. A limitação de teto com base nos artigos 29, § 2º e 33 da referida Lei nº 8.213/91 torna-se possível, vez que foi desejo do Constituinte de que a garantia da irredutibilidade do valor dos benefícios e a correção dos salários-de-contribuição submetam-se aos parâmetros da legislação.*

4. Considerando que à época da concessão do benefício (10/02/1992 - fls. 13) a legislação previdenciária não vedava a integração da gratificação natalina ao salário-de-contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial, o autor tem direito à respectiva inclusão, respeitado o valor-teto do salário-de-contribuição no período, nos termos do § 5º, do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

5. A norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, consoante seus próprios dizeres, cumprindo, após o término de sua aplicação, utilizarem-se os reajustes oficiais.
6. A Constituição Federal assegurou que os reajustamentos dos benefícios previdenciários seriam efetuados de modo a preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, observados os critérios estabelecidos em lei ordinária.
7. Assim, aplicados corretamente os critérios de reajuste estabelecidos na legislação vigente, uma vez que não restou comprovado que não foram utilizados os índices oficiais estabelecidos para os reajustes previdenciários, ônus que seria do autor e não do réu (art. 333, I, do CPC), que goza também de presunção de validade de seus atos (confira Alexandre de Moraes, *Direito Constitucional Administrativo*, ed. Atlas, p.117), resta atendido ao princípio de irredutibilidade do valor dos benefícios, esculpido no artigo 201, parágrafo 2º, da atual Carta Magna, e nenhum reparo a ser feito nos cálculos da autarquia.
8. Em relação aos abonos anuais, dúvidas não há quanto à auto-aplicabilidade do disposto no § 6º do artigo 201 da Constituição Federal, que consagra norma de eficácia plena e aplicação imediata, prescindindo, dessa maneira, de lei que o regulamente, assim como não se condiciona à regra do § 5º do art. 195, dirigida ao legislador ordinário. Daí ser devido o abono anual desde 1988 (RE 163.308 RS, Min. Moreira Alves; RE 168.333 RS, Min. Sydney Sanches, RE 163.399 RS, Min. Sepúlveda Pertence), tendo sido pago corretamente em 1990, de acordo com a L. 8.114/90.
9. Considerando que o benefício do autor foi concedido em 10/02/1992 (fls. 13), verifica-se que não há diferenças a serem pagas a esse título, pois corretamente adimplidas na época própria, já que não restou demonstrada qualquer incorreção nos pagamentos realizados pela autarquia.
10. A sentença monocrática, portanto, deve ser parcialmente reformada, pois procedente apenas o pedido de inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo, devendo ser recalculada a renda mensal inicial do benefício do autor.
11. Cumpre reconhecer, outrossim, a ocorrência da prescrição quinquenal, que atinge as prestações não pagas nem reclamadas no período anterior aos cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação (art. 219, § 1º, CPC). Assim, é de se considerarem prescritas todas as diferenças devidas anteriores a 13 de maio de 1994, considerando a data de ajuizamento da presente ação em 13/05/99 (fl. 02-verso).
12. Correção monetária e juros de mora consoante orientação desta Turma Suplementar.
13. Tendo o autor decaído da maior parte do pedido, seria o caso de condená-lo nos ônus da sucumbência. Todavia, com a ressalva do relator, na linha da jurisprudência desta I. Corte, não há condenação do beneficiário da gratuidade processual (fl. 183) à verba de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).
14. Apelação do autor parcialmente provida. Sentença reformada em parte. Ação parcialmente procedente". (TRF3, Turma Suplementar da 3ª Seção, Juiz Alexandre Sormani, AC 606307, DJ 18.09.08) (g.n)

DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

CONCLUSÃO

Isso posto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para estabelecer os critérios de correção monetária e juros de mora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002742-31.2009.4.03.6121/SP
2009.61.21.002742-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO CUBA

ADVOGADO : REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP

No. ORIG. : 00027423120094036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 17.07.92 (fls. 14), para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Contestação.

Sentença julgando procedente o pedido. Determinado o reexame necessário.

Apeação da autarquia arguindo, preliminarmente, decadência. Meritoriamente, pugna pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

DA PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primeiro, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.

O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)

§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)

§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.

Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.

O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.

Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O art. 103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.

II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.

.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

Assim, com base nas razões supra expendidas, rejeito a matéria preliminar de decadência para a hipótese.

Outrossim, a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC), já foi observada pelo juízo, razão pela qual fica mantida.

MÉRITO

Consoante art. 28, §7º, da Lei 8.212/91, a gratificação natalina integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício.

Entretanto, a exceção prevista passou a vigorar tão-somente com a Lei 8.870/94, que mudou a redação do dispositivo assinalado.

Assim, à época do deferimento do benefício da parte autora, em 17.07.92, não havia qualquer restrição, fazendo jus, portanto, o requerente à inclusão do 13º salário na composição de sua renda mensal inicial, respeitado o art. 29 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. REDUTORES E LIMITES. POSSIBILIDADE. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EQUIVALÊNCIA EM SALÁRIOS MÍNIMOS. REAJUSTES. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRESCRIÇÃO. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- 1. O autor é titular de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 10/02/1992, com início, portanto, na vigência da Lei nº 8.213/91.*
- 2. Assim, na forma da versão originária do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, todos os trinta e seis salários-de-contribuição do período básico de cálculo foram corrigidos monetariamente, tendo a autarquia previdenciária agido nos termos da legislação em vigor (REsp 618.808 SP, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.491 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 479.152 RS, Min. Laurita Vaz).*
- 3. Não cabe falar em afastamento dos limites ou tetos de benefício, pois inexistente óbice na aplicação dos tetos sobre o salário-de-benefício e sobre a renda mensal inicial. A limitação de teto com base nos artigos 29, § 2º e 33 da referida Lei nº 8.213/91 torna-se possível, vez que foi desejo do Constituinte de que a garantia da irredutibilidade do valor dos benefícios e a correção dos salários-de-contribuição submetam-se aos parâmetros da legislação.*
- 4. Considerando que à época da concessão do benefício (10/02/1992 - fls. 13) a legislação previdenciária não vedava a integração da gratificação natalina ao salário-de-contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial, o autor tem direito à respectiva inclusão, respeitado o valor-teto do salário-de-contribuição no período, nos termos do § 5º, do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.*
- 5. A norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, consoante seus próprios dizeres, cumprindo, após o término de sua aplicação, utilizarem-se os reajustes oficiais.*
- 6. A Constituição Federal assegurou que os reajustamentos dos benefícios previdenciários seriam efetuados de modo a preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, observados os critérios estabelecidos em lei ordinária.*
- 7. Assim, aplicados corretamente os critérios de reajuste estabelecidos na legislação vigente, uma vez que não restou comprovado que não foram utilizados os índices oficiais estabelecidos para os reajustes previdenciários, ônus que seria do autor e não do réu (art. 333, I, do CPC), que goza também de presunção de validade de seus atos (confira Alexandre de Moraes, Direito Constitucional Administrativo, ed. Atlas, p.117), resta atendido ao princípio de irredutibilidade do valor dos benefícios, esculpido no artigo 201, parágrafo 2º, da atual Carta Magna, e nenhum reparo a ser feito nos cálculos da autarquia.*
- 8. Em relação aos abonos anuais, dúvidas não há quanto à auto-aplicabilidade do disposto no § 6º do artigo 201 da Constituição Federal, que consagra norma de eficácia plena e aplicação imediata, prescindindo, dessa maneira, de lei que o regulamente, assim como não se condiciona à regra do § 5º do art. 195, dirigida ao legislador ordinário. Daí ser devido o abono anual desde 1988 (RE 163.308 RS, Min. Moreira Alves; RE 168.333 RS, Min. Sydney Sanches, RE 163.399 RS, Min. Sepúlveda Pertence), tendo sido pago corretamente em 1990, de acordo com a L. 8.114/90.*
- 9. Considerando que o benefício do autor foi concedido em 10/02/1992 (fls. 13), verifica-se que não há diferenças a serem pagas a esse título, pois corretamente adimplidas na época própria, já que não restou demonstrada qualquer incorreção nos pagamentos realizados pela autarquia.*
- 10. A sentença monocrática, portanto, deve ser parcialmente reformada, pois procedente apenas o pedido de inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo, devendo ser recalculada a renda mensal inicial do benefício do autor.*
- 11. Cumpre reconhecer, outrossim, a ocorrência da prescrição quinquenal, que atinge as prestações não pagas nem reclamadas no período anterior aos cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação (art. 219, § 1º, CPC). Assim, é de se considerarem prescritas todas as diferenças devidas anteriores a 13 de maio de 1994, considerando a data de ajuizamento da presente ação em 13/05/99 (fl. 02-verso).*
- 12. Correção monetária e juros de mora consoante orientação desta Turma Suplementar.*
- 13. Tendo o autor decaído da maior parte do pedido, seria o caso de condená-lo nos ônus da sucumbência. Todavia, com a ressalva do relator, na linha da jurisprudência desta I. Corte, não há condenação do beneficiário da gratuidade processual (fl. 183) à verba de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
- 14. Apelação do autor parcialmente provida. Sentença reformada em parte. Ação parcialmente procedente". (TRF3, Turma Suplementar da 3ª Seção, Juiz Alexandre Sormani, AC 606307, DJ 18.09.08) (g.n)*

DA SUCUMBÊNCIA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando,

a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*.

CONCLUSÃO

Isso posto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL À REMESSA OFICIAL**, para estabelecer os critérios de correção monetária e juros de mora, **E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007573-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007573-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : YURI CASTRO CORREIA incapaz
ADVOGADO : ROSANE YURI USHIRO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : LUCI ROSA MARTINS CASTRO
ADVOGADO : ROSANE YURI USHIRO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 09.00.00060-1 1 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação, ajuizada em 12.02.09, com vistas à concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

- Justiça gratuita.

- Citação, em 27.03.09.

- Na sentença, prolatada em 11.09.09, foi julgado procedente o pedido, com a condenação do INSS a pagar à parte autora auxílio-reclusão, desde a data do recolhimento da segurada reclusa (10.07.08) até a sua soltura (10.11.08), bem como as custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Não foi determinada a remessa oficial.

- Apelação do INSS, na qual pugna pela improcedência do pleito.

- Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

- O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso autárquico.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- O auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98, assim preceitua:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)

IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."

- Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

- Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto 3.048/99, assim dispõe:

"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".

- Desta forma, são requisitos essenciais para concessão do benefício almejado: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

- Passo, então, à análise dessas exigências.

I - Da qualidade de segurado

- Relativamente à condição de segurado do recluso, verifica-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que possuiu vínculo empregatício no interregno de 03.08.06 a 28.02.07, na Rox's Indústria e Comércio de Calçados Ltda - ME, e o seu recolhimento ao cárcere efetivou-se em 10.07.08 (fls. 27), mantendo, assim, aludida situação, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91 que prevê:

"Artigo 15. Mantém a qualidade de segurado, independente de contribuição:

I- (...).

II- até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".

II - Do recolhimento ao cárcere

- No tocante à condição de recluso na data do requerimento do benefício, faz-se presente ante o atestado emitido pela Delegacia de Polícia do Município de Buritama-SP, que afirma mencionada condição no interregno de 10.07.08 a 10.11.08 (fls. 27).

III - Da dependência econômica

- No que tange ao requisito da dependência econômica, mister se faz observar o preceituado no art. 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

(...).

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

- Pela análise do mencionado dispositivo legal, infere-se que os dependentes da primeira classe têm em seu amparo a presunção iuris et de iure de dependência econômica, necessitando demonstrar apenas o liame jurídico entre eles e o segurado.

- Tal liame jurídico resta comprovado através do assento de nascimento de fls. 10, o qual comprova ser o demandante filho da reclusa e menor de 21 (vinte e um) anos.

IV - Da baixa renda

- O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

- Por estar desempregado quando do seu encarceramento, entendo que a exigência da baixa renda do segurado recluso encontra-se satisfeita.

- Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração de empresa, não estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ainda que exerça atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto (art. 80, caput, da Lei n.º 8.213/91 c/c art. 116, § 5º e 6º, do Decreto 3048/99, com redação dada pelo Decreto n.º 4729/03).

II - Há nos autos o recolhimento à prisão do segurado Everton Aguiar Mendes, desde 29/07/2010, no Centro de Ressocialização de Marília/SP, nos termos do atestado de permanência carcerária juntado.

III - Demonstrada a dependência do agravante, na qualidade de filho, nascido em 04/09/2006, informação que sequer foi contestada pelo INSS, na minuta do presente recurso.

IV - A qualidade de segurado do recluso está demonstrada pelo registro em CTPS e documento do CNIS, indicando que desenvolveu atividade de motorista junto à empresa Staipa S/A Indústria Brasileira de Bebidas, no período de 18/10/2007 a 18/08/2009.

V - No que pertine ao limite dos rendimentos, embora o segurado recebesse R\$ 1.044,25, em agosto/2009, à época de sua prisão, em 29/07/2010, não possuía rendimentos, vez que se encontrava desempregado.

VI - Não se vislumbra impedimento para a concessão do benefício ao dependente, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.

VII - Dispensada a carência nos termos do art. 26, inc. I, da Lei de Benefícios.

VIII - Presença dos elementos necessários a ensejar o acautelamento requerido.

IX - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

X - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. XI - Recurso provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 201003000339365, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, unânime, DJF3 16.06.11)(g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. DESEMPREGADO.

I - Mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário-de-contribuição um pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso

II - Agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 200861060106517, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, unânime, DJF3 09.03.11) (g.n.)

- Ressalte-se que o § 1º do art. 116, do Decreto n.º 3048/99, permite, em caso de desemprego, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado do recluso à época da prisão, *in verbis*:

"Art. 116 (...)

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Nessa diretriz:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 15 DA LEI 8.213/91.

1. O benefício de auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, não sendo exigida a comprovação de carência.

2. Segundo o artigo 15 da Lei nº 8.213/91, a o recluso manterá a sua qualidade de segurado, doze meses após a interrupção do último vínculo empregatício, podendo o mesmo ser prorrogado por mais doze meses, quando comprovado que o segurado estava desempregado e registrado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social."

(TRF 4ª Região, REOAC nº 00034381220104049999, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, m.v., DJ 11.06.10)

V - Da ausência de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço

- Observe-se que não há nos autos documentos que comprovem o pagamento ao segurado de remuneração por empresa ou de percepção de auxílio-doença, aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 116 do Decreto 3.048/99.

Conclusão

- Pelas razões adrede alinhavadas, faz *jus* a parte autora à concessão do benefício almejado.

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Para eventuais parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, deve ser observada a prescrição, nos termos do artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Critérios de pagamento

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

Dispositivo

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTARQUICA**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017909-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017909-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO GILMAR MIORIM

ADVOGADO : WILLIAM TRANCHE LIMA (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 09.00.00094-4 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

VISTOS.

- Cuida-se de embargos de declaração (fls. 104-106) opostos contra decisão monocrática proferida nos autos de ação previdenciária com vistas à reconhecimento de tempo de serviço no campo (fls. 99-102).

- Aduz o embargante que o *decisum* de fls. 99-102 foi omisso a respeito do período rural não considerado.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

- Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- A decisão embargada, no tópico, DA ATIVIDADE RURAL, traz fundamentos legais, súmula de Tribunal Superior e, ainda, orientação administrativa a respeito da matéria, senão vejamos:

(...)

" DA ATIVIDADE RURAL

- Assinale-se que não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91, data de entrada em vigor da Lei 8.213/91, para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91).

- Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais. Assim, não podem ser reconhecidos como prova material os documentos referentes a períodos posteriores à lei supramencionada, sem o recolhimento das devidas contribuições a corroborá-los.

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada (fls. 15 e 22) com a oral produzida (fls. 69-70), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos períodos de **01.01.80 a 31.12.80 e 01.01.89 a 25.07.91** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404."

(...)

- Assim, não houve omissão quanto à questão. No entanto, para não restar nenhuma dúvida, ressalto a desconsideração dos seguintes documentos: título eleitoral escolar (fls. 16), certificados de fls. 17-18 e 21, históricos escolares de fls. 19-20 e carteirinhas escolares de fls. 24-29, por não trazerem informação alguma a respeito de sua ocupação; certidão de fls. 23, autorização para impressão de documentos fiscais (fls. 30) e notas fiscais de produtor (fls. 31-35) em nome de seu pai, visto que atestam, tão-somente, que seu genitor era produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.

- O que o embargante pretende é atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

- No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados". (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pedacinho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386)

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração opostos.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032305-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032305-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA INES TOME

ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI

No. ORIG. : 08.00.00098-1 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento de Valdevino Narcizo, ao argumento de que era sua companheira.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença, prolatada aos 17.11.09, julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 11.09.03, consoante certidão de fls. 10, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Inicialmente, no que tange à dependência econômica, cumpre observar que a parte autora alegou na inicial ser esposa do *de cujus*. No entanto, determinado pelo Juízo *a quo* que apresentasse certidão de óbito, não se desincumbiu de tal providência, apresentando apenas uma "declaração de convivência", a fim de requerer a concessão do benefício na condição de companheira.

O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, dispõe sobre a dependência econômica de companheira, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.

Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.

Cumpra destacar que a declaração apresentada é unilateral, tratando-se de mero documento particular, equivalente às provas testemunhais e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC). Nesse sentido a jurisprudência: STJ, 5ª Turma, RESP/SP 479957, j. 01.04.2003, rel. Min. Jorge Scartezini, v.u, DJU de 1112.05.2003, p. 345 (fls. 09).

No mais, foi acostada aos autos cópia da certidão de óbito do falecido, dando conta de que era divorciado, residia na Fazenda Lagoa Preta, Serra Azul/SP, e deixou os filhos Elenice e Ricardo (fls. 16).

Tal documento não comprova a vida em comum, pois não faz qualquer referência à parte autora.

Dessa forma, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.

1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.

2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

(...)

5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

(...)

III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.

(...)

X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida.

Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de esposa ou companheira do falecido.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção de pensão por morte devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036173-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036173-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HERMELINA ROSA DE JESUS
ADVOGADO : INÊS DE SALES DIAS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 08.00.00309-1 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por HERMELINA ROSA DE JESUS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de filho, Olegário Jesus Macedo, falecido em 18.10.2008.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir da data do requerimento administrativo. Correção monetária de acordo com as Súmulas nº 8, desta Corte, e nº 148, do STJ. Juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, respeitada eventual prescrição quinquenal. Condenação em custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios, bem como a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

Acolhidos os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

QUALIDADE DE SEGURADO

A qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroversa, posto que percebia benefício previdenciário - aposentadoria por invalidez, desde 23.01.2002, conforme extratos de fls. 19 e 53.

DEPENDÊNCIA ECONÔMICA

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

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

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

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. (grifo nosso)

Consoante os dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS - ISENÇÃO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e § 4º, da Lei 8.213/91.

(...)"

(AC 890350; Rel. Des. Fed. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJU:19/04/2006, p. 388)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - NÃO COMPROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA REFORMADA.

(...)

3. A autora demonstra que era genitora do falecido, conforme certidões de óbito e de nascimento. No entanto, sendo mãe, a dependência econômica não é presumida e deve ser provada, conforme o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Isto não ocorre, pois não há, nos autos, qualquer prova segura, seja documental ou oral, a demonstrar tal vínculo de dependência, uma vez que os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, bem como do mero comprovante de endereço do falecido, como sendo o mesmo da residência da ascendente, não se infere, necessariamente, a existência do vínculo de dependência entre os mesmos.

(...)"

(AC 891484; Rel. Des. Fed. Leide Polo; 7ª Turma; v.u.; DJU:26/05/2004, p. 528)

Necessário destacar que a dependência econômica pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, em decorrência do princípio da livre convicção motivada.

É certo que o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige o início de prova material, não admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior. Tal exigência, contudo, refere-se à comprovação do tempo de serviço. Trata-se de norma especial, que não cuida da hipótese de demonstração da dependência econômica. Cumpre destacar, ademais, que o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99, é meramente exemplificativo, não representando, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados, óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhal, formar a sua convicção acerca da dependência econômica.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.

2. Agravo improvido."

(AgRg no REsp 886089/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; j. 25.09.2008; DJe: 03.11.2008)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido."

(REsp 720145/SP; 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 12.04.2005; DJ: 16.05.2005; p. 408)

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.

2. Recurso provido."

(REsp 543423/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ: 14.11.2005; p. 410)

No caso vertente, de modo a comprovar sua condição de dependente em relação ao falecido filho, a autora apresentou prova documental consistente na CTPS do *de cujus*, na qual foi inscrita como dependente (fl. 21).

Com efeito, a documentação acostada aos autos foi corroborada pelos depoimentos das testemunhas, que afirmaram que, embora morasse sozinho, o *de cujus* contribuiu de forma substancial no pagamento de despesas da autora, de modo que "(...) após o falecimento de Olegário a situação da autora ficou muito difícil" (fls. 90/91).

O fato de a autora perceber, desde 04.09.1996, pensão por morte de companheiro, como atesta o documento de fls. 59, não impede o recebimento concomitante de outro benefício da mesma natureza, devido em razão da morte de seu filho, visto que a vedação contida no artigo 124, inciso VI, da Lei nº 8.213/91 refere-se, exclusivamente, à cumulação de mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO FALECIDO - COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE - QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" - CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO INICIAL - CUSTAS.

Omissis.

IV - Mesmo sendo viúva e pensionista do INSS a apelante pode receber outra pensão previdenciária em decorrência do falecimento de seu filho solteiro, desde que comprove dependência econômica em relação a este falecido segurado, nos termos do art. 16, II, e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que o art. 124 do retro aludido diploma legal não veda este tipo de acumulação de benefícios.

Omissis.

(TRF 3ª Região; AC 595796; Relator: Sérgio Nascimento; 10ª Turma; v.u.; DJU: 18/06/2004, p. 381)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DO FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.

Omissis.

3. O artigo 124 da Lei nº 8.213/91 não veda a cumulação de dois benefícios de pensão quando os fatos geradores são diversos, v.g., um por morte do esposo e outro pelo óbito do filho.

Omissis.

(TRF 4ª Região; AC 200204010150386; Relator: Nylson Paim de Abreu; 6ª Turma; v.u.; DJU: 28/07/2004, p. 482)

Diga-se o mesmo quanto ao recebimento de aposentadoria por idade rural (fls. 60), posto que, para fins previdenciários, a dependência econômica não precisa ser exclusiva, sendo também desnecessária a demonstração da miserabilidade da requerente, requisito exigido tão-somente para a concessão de benefício assistencial.

Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.

III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.

(...)

VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.

(...)

VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.

VIII - Testemunhas confirmam que o de cujos auxiliava no sustento do lar.

IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).

(...)

XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS - NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.

- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.

- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TRF.

- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.

- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."

(AC 800005/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Eva Regina; j. 18.07.2005; DJU: 20.10.2005; p. 236)

Ademais, restou comprovado que o falecido era solteiro, conforme anotação de sua certidão de óbito (fl. 14), não havendo menção quanto à existência de dependentes de primeira classe.

Desse modo, o conjunto probatório demonstra a dependência econômica da genitora em relação ao filho, não havendo prova em contrário que sustente as alegações do INSS.

Destarte, ante a comprovação da dependência econômica e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenha-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e de juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040681-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040681-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : WILSON SALVADOR DE FREITAS

ADVOGADO : WILLIAM DE SOUSA ROBERTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00026-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de pensão por morte.
- Sentença de extinção do processo com julgamento do mérito.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Requereu a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.

- Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do óbito, aos 01.02.09 (fls. 08), nos termos do art. 74, inc. I, da Lei nº 8.213/91, visto que a parte autora ajuizou a presente ação em 17.02.09 (fls. 02), portanto, sem exacerbar o prazo de trinta dias contados do passamento.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula

juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício para a data do óbito (01.02.09). Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013112-83.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.013112-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : VERGILIO RUY BIANCO

ADVOGADO : TEREZA CRISTINA MONTEIRO DE QUEIROZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00131128320104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de recomposição das rendas mensais de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 01.06.90 (fls. 20), diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Sentença reconhecendo a decadência do direito, julgando improcedente o pedido.

Recurso de apelo da parte autora, pugnano pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.

O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)

§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)

§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.

Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício de aposentadoria especial, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.

O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.

Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O art.103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.

II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.

.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

Assim, com base nas razões supra expandidas, afasto a decadência para a hipótese.

Outrossim, tratando-se de ação com vistas à revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 01.06.90 e tendo a ação sido proposta em 23.09.10, **RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO**, de eventuais parcelas devidas em atraso, no período antecedente ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

Destarte, uma vez que não há que se falar, *in casu*, na ocorrência de decadência, passo à análise do pedido de revisão de benefício feito pela parte autora em sua exordial, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC.

DO MÉRITO

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.

Destaque-se, dos fundamentos versados no judicioso voto proferido pela Exma. Ministra Relatora, que "(...) não se há falar em ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI da Constituição) ou no princípio da irretroatividade das leis (...)", até porquê o pedido revisional pontua que o reajuste pretendido deve efetivar-se a partir do momento em que fixados os novos limites máximos retroaludidos.

Acresço, outrossim, que a revisão de benefícios tais como o da parte autora, inicialmente glosados pelo valor-teto, acaba por fazer cumprir o princípio constitucional da preservação do valor real, insculpido no artigo 201, parágrafo 4º, da CF/88.

Ressalte-se a existência de Ação Civil Pública aforada pelo Ministério Público Federal e pelo Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical, perante o Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo, em cujos autos foi deferida antecipação dos efeitos da tutela, para que o INSS proceda ao recálculo de todos os benefícios atingidos pelo julgamento do RE nº 564.354. Outrossim, esclareço que, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.015619-6/SP, interposto pelo INSS nesta Corte contra o referido decisório que antecipou a tutela, em sede de ACP, foi proposto pela autarquia um cronograma de revisões e pagamentos das diferenças devidas, nos termos de decisão proferida pela Exma. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, em 21.06.2011. Restou determinada a baixa dos autos do recurso para homologação e execução em primeira instância.

Assim, o reajuste descrito na exordial deve ser deferido, nos moldes do decisório do E. STF.

Deverão as diferenças serem pagas, descontando-se o montante quitado em sede administrativa, observada a prescrição quinquenal parcelar.

CONSECTÁRIOS.

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

CONCLUSÃO

Isso posto, nos termos dos artigos 515, § 3º e 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para afastar a decadência, **ACOLHO** a preliminar de prescrição quinquenal aventada em contestação e **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**, nos termos retroexpendidos. Ônus sucumbenciais, correção monetária e juro de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001870-27.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001870-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUIS ANTONIO BARRUECO RUIZ
ADVOGADO : RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018702720104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário, para que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, seja calculada com supedâneo no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Concedidos benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou procedente o pedido de revisão do auxílio-doença nos termos do artigo 29, II, da Lei 8.213/91 e improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez nos termos do artigo 29, §5º, do mesmo diploma legal.

Apelação da parte autora. Pugna pelo recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez nos moldes do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO

Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o "quantum debeatur" em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475 §2º do CPC.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

Em primeiro lugar, cabe destacar que, nos termos do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil, é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

No caso em apreço, verifica-se essa ocorrência, dado que a sentença determinou a revisão do benefício de auxílio-doença da parte autora nos termos do artigo 29, II, da Lei 8.213/91.

De sorte que, neste particular, apresenta-se *ultra petita*, pelo que cabe a restrição de seu alcance, adequando, assim, a sentença aos limites do pedido (recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez nos termos do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91).

MÉRITO

A matéria em debate reside na possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez utilizando-se os salários-de-benefício do precedente auxílio-doença como salário-de-contribuição, de sorte a incidir o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

O art. 29 da Lei de benefícios da Previdência Social, em sua redação original, assim preceituava sobre o salário-de-benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36(trinta seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

(...)

§5º Se no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário mínimo."

Por sua vez, assim dispõe o art. 44 do mesmo diploma legal, com a redação alterada pela Lei 9.032/95:

"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art.33 desta lei."

Ao advento do Decreto 3.048, de 06/05/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, a questão passou a ser estabelecida da seguinte maneira:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Entretanto, o *caput*, do art. 29 da Lei 8.213/91, em sua redação original, foi modificada pela Lei 9.876, de 26/11/99, conforme passo a transcrever:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

II- para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Assim, a nova redação do art. 29, da mencionada norma legal, excluiu de seu preceito, a hipótese de que o salário-de-benefício consistia na média aritmética simples de todos os **últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.**

Apesar da nova redação imprimida ao art. 29, seu § 5º permaneceu vigente, ou seja, para que seja considerado como salário-de-contribuição, no período básico de cálculo, **o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício por incapacidade.**

Contudo, há que se observar o disposto no art. 55, da Lei 8.213/91, a seguir:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

II - O tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."

Referida questão é objeto do incidente de uniformização jurisprudencial (Pet. 7.114-RJ-2009/0041539-8), pendente de solução, suscitado pelo INSS perante o STJ, em face de acórdão da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, o qual decidiu no sentido da aplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 em detrimento do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99.

Todavia, o entendimento unânime da 3ª Seção do STJ, é pela aplicabilidade do § 7º, do art. 36 do Decreto 3.048/99, bem como de que há que se observar a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei 8.213/91, somente nos casos em que há períodos intercalados de contribuição e recebimento de benefício por incapacidade, a exemplo deste julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu

de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Agravo regimental desprovido.

(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7109/RJ, , Relator Ministro Felix Fischer, v.u., j. 27/05/2009, Dje 24/06/2009).

Convém, ainda, trazer à colação, o posicionamento da Quinta Turma do STJ, conforme segue:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO IMEDIATAMENTE ANTERIORES AO AFASTAMENTO DA ATIVIDADE . BENEFÍCIO ANTERIOR A 1994. DECISÃO MANTIDA.

1. Na época de concessão da aposentadoria por invalidez aos recorrentes, de acordo com a legislação então em vigor, "se, no período básico de cálculo o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade" estes serão computados como se fossem salário-de-contribuição, a fim de apurar-se o salário-de-benefício da futura renda mensal(§ 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 e § 7º do artigo 30 do Decreto n. 611/1992).

2. Os aludidos parágrafos devem ser interpretados dentro do contexto do caput dos respectivos artigos, do qual se constata ser o salário-de-benefício a média aritmética simples dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

3. Se o afastamento da atividade pela concessão do auxílio-doença ocorreu antes de 1994, devem ser considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores à referida data.

4. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, sem efeito infringente."

(STJ, Quinta Turma, Edcl no AgRg no AgRg no Ag 1078344/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 04/12/2009, Dje 01/02/2010).

No mesmo sentido é a orientação majoritária desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. ÔNUS SUCUMBÊNCIAIS. ISENÇÃO.

(...)

III - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez deve obedecer a legislação vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à sua concessão, in casu, o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, já que decorrente de transformação de auxílio-doença.

IV. A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

V - Em se tratando de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.

VI - Preliminar não conhecida. Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida, provida. Remessa oficial provida.

(TRF3ª Região, Décima Turma, APELREE 200961110037265, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 17/08/2010, DJF3 CJ1 25/08/2010, pág. 400);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE . APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

(...)

-Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.

-Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

-No caso dos autos não existe, sequer, auxílio-doença convertido, após o seu término, em pensão e nem tampouco qualquer outro auxílio-doença(benefício por incapacidade) anterior que pudesse, em tese, dar azo à pretensão da parte autora pensionista de aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

-Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% (cinco por cento) do valor corrigido da causa, nos termos do § 2º, do art. 557 do CPC.

(TRF3 Região, Sétima Turma, AC 2009.61.83.012473-5, Relator Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 29/11/2010, DJF3 CJ1 06/12/2010, pág. 2068),

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

§ 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91.

-Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3.048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

-A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes.

-Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 2009.03.99.023808-9, Relatora Juíza Convocada Márcia Hoffmann, v.u., j. 02/08/2010, DJF3 CJI 08/09/2010, pág. 999)

Conforme remansosa jurisprudência, os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum* (STJ, AgRg no Ag 792475/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05/12/2006, v.u., DJ 05/02/2007, p. 345).

No presente caso, verifica-se que o auxílio-doença concedido em 02.10.00 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 07.12.06, conforme constam às fls. 13-16 e 37, portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.

Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade, consoante as razões acima explicitadas.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

CONCLUSÃO

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA**, para reduzir a sentença *ultra petita* aos limites do pedido, **E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011623-96.2010.4.03.6109/SP
2010.61.09.011623-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : REGINALDO CAPOBIANCO JUNIOR

ADVOGADO : CRISTIANE MARCON POLETTTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00116239620104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de recomposição das rendas mensais de benefício de aposentadoria por invalidez com DIB em 12.01.02, oriunda de auxílio-doença com DIB em 28.01.00 (fls. 21-24), diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

A sentença extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fulcro nos arts. 267, I, e 295, III, do CPC.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por

meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que **sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.**

No caso dos autos, observo, na carta de concessão colacionada, que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não sofreu qualquer restrição ao valor do limite máximo considerado à época do deferimento.

Outrossim, o julgado acima mencionado refere-se tão somente aos segurados que tiveram suas rendas mensais iniciais limitadas ao valor-teto, não incidindo àqueles que sofreram limitação em seus salários-de-contribuição.

Destarte, como bem salientado pelo Juiz "a quo" às fls. 28-29, uma vez que a benesse em questão não restou limitada ao teto previdenciário, carece a parte autora de interesse processual, nos termos do artigo 295, III, do Código de Processo Civil, razão pela qual deve ser mantida a sentença.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004575-80.2010.4.03.6111/SP
2010.61.11.004575-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMELIO PINGO

ADVOGADO : RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro

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

No. ORIG. : 00045758020104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 17.08.93 (fls. 15), para que o valor da contribuição previdenciária sobre o 13º salário integre os salários de contribuição, para fins de cálculo do salário de benefício.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Contestação.

Sentença julgando procedente o pedido. Determinado o reexame necessário.

Apelação da autarquia arguindo, preliminarmente, decadência. Meritoriamente, pugna pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e ou §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

DA PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.

O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)

§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)

§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.

Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.

O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando expressa a pretensão em juízo.

Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O art.103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.

II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.

.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

Assim, com base nas razões supra expendidas, rejeito a matéria preliminar de decadência para a hipótese.

Outrossim, a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC), já foi observada pelo juízo, razão pela qual fica mantida.

MÉRITO

Consoante art. 28, §7º, da Lei 8.212/91, a gratificação natalina integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício.

Entretanto, a exceção prevista passou a vigorar tão-somente com a Lei 8.870/94, que mudou a redação do dispositivo assinalado.

Assim, à época do deferimento do benefício da parte autora, em 17.08.03, não havia qualquer restrição, fazendo jus, portanto, o requerente à inclusão do 13º salário na composição de sua renda mensal inicial, respeitado o art. 29 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. REDUTORES E LIMITES. POSSIBILIDADE. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EQUIVALÊNCIA EM SALÁRIOS MÍNIMOS. REAJUSTES. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRESCRIÇÃO. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. O autor é titular de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 10/02/1992, com início, portanto, na vigência da Lei nº 8.213/91.

2. Assim, na forma da versão originária do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, todos os trinta e seis salários-de-contribuição do período básico de cálculo foram corrigidos monetariamente, tendo a autarquia previdenciária agido nos termos da legislação em vigor (REsp 618.808 SP, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.491 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 479.152 RS, Min. Laurita Vaz).

3. Não cabe falar em afastamento dos limites ou tetos de benefício, pois inexistem óbices na aplicação dos tetos sobre o salário-de-benefício e sobre a renda mensal inicial. A limitação de teto com base nos artigos 29, § 2º e 33 da referida Lei nº 8.213/91 torna-se possível, vez que foi desejo do Constituinte de que a garantia da irredutibilidade do valor dos benefícios e a correção dos salários-de-contribuição submetam-se aos parâmetros da legislação.

4. Considerando que à época da concessão do benefício (10/02/1992 - fls. 13) a legislação previdenciária não vedava a integração da gratificação natalina ao salário-de-contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial, o autor tem direito à respectiva inclusão, respeitado o valor-teto do salário-de-contribuição no período, nos termos do § 5º, do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

5. A norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, consoante seus próprios dizeres, cumprindo, após o término de sua aplicação, utilizarem-se os reajustes oficiais.

6. A Constituição Federal assegurou que os reajustes dos benefícios previdenciários seriam efetuados de modo a preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, observados os critérios estabelecidos em lei ordinária.

7. Assim, aplicados corretamente os critérios de reajuste estabelecidos na legislação vigente, uma vez que não restou comprovado que não foram utilizados os índices oficiais estabelecidos para os reajustes previdenciários, ônus que seria do autor e não do réu (art. 333, I, do CPC), que goza também de presunção de validade de seus atos (confira Alexandre de Moraes, Direito Constitucional Administrativo, ed. Atlas, p.117), resta atendido ao princípio de irredutibilidade do valor dos benefícios, esculpido no artigo 201, parágrafo 2º, da atual Carta Magna, e nenhum reparo a ser feito nos cálculos da autarquia.

8. *Em relação aos abonos anuais, dúvidas não há quanto à auto-aplicabilidade do disposto no § 6º do artigo 201 da Constituição Federal, que consagra norma de eficácia plena e aplicação imediata, prescindindo, dessa maneira, de lei que o regulamente, assim como não se condiciona à regra do § 5º do art. 195, dirigida ao legislador ordinário. Daí ser devido o abono anual desde 1988 (RE 163.308 RS, Min. Moreira Alves; RE 168.333 RS, Min. Sydney Sanches, RE 163.399 RS, Min. Sepúlveda Pertence), tendo sido pago corretamente em 1990, de acordo com a L. 8.114/90.*
9. *Considerando que o benefício do autor foi concedido em 10/02/1992 (fls. 13), verifica-se que não há diferenças a serem pagas a esse título, pois corretamente adimplidas na época própria, já que não restou demonstrada qualquer incorreção nos pagamentos realizados pela autarquia.*
10. *A sentença monocrática, portanto, deve ser parcialmente reformada, pois procedente apenas o pedido de inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo, devendo ser recalculada a renda mensal inicial do benefício do autor.*
11. *Cumprir reconhecer, outrossim, a ocorrência da prescrição quinquenal, que atinge as prestações não pagas nem reclamadas no período anterior aos cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação (art. 219, § 1º, CPC). Assim, é de se considerarem prescritas todas as diferenças devidas anteriores a 13 de maio de 1994, considerando a data de ajuizamento da presente ação em 13/05/99 (fl. 02-verso).*
12. *Correção monetária e juros de mora consoante orientação desta Turma Suplementar.*
13. *Tendo o autor decaído da maior parte do pedido, seria o caso de condená-lo nos ônus da sucumbência. Todavia, com a ressalva do relator, na linha da jurisprudência desta I. Corte, não há condenação do beneficiário da gratuidade processual (fl. 183) à verba de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
14. *Apelação do autor parcialmente provida. Sentença reformada em parte. Ação parcialmente procedente". (TRF3, Turma Suplementar da 3ª Seção, Juiz Alexandre Sormani, AC 606307, DJ 18.09.08) (g.n)*

DA SUCUMBÊNCIA

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

CONCLUSÃO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005274-68.2010.4.03.6112/SP
2010.61.12.005274-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : KIMI HONDA ISHIBASI
ADVOGADO : JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00052746820104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

- Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade, com DIB em 05.07.85 (fls. 15), corrigindo-se monetariamente os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, pela variação nominal ORTN/OTN, e subsequentemente, aplicando-se o artigo 58 do ADCT e a Súmula 260 do extinto TFR.
- Deferido o benefício da justiça gratuita.
- Contestação.
- A sentença julgou o pedido parcialmente procedente. Não determinado o reexame necessário.
- Apelação da autarquia arguindo, preliminarmente, decadência. Meritoriamente, pugna pela reforma do *decisum*. Caso mantido, irrisign-se quanto aos ônus sucumbenciais.
- Com contrarrazões, subiram os autos a essa E. Corte.

DECIDO

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o "quantum debeatur" em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475 §2º do CPC.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

DA PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

- A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

- O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.
- O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:
"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)
"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira

prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)

§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)

§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

- Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.

- Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à proposição de ação nesse sentido.

- O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.

- Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

- A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O art.103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.

II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.

.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

- Assim, com base nas razões supra expendidas, rejeito a matéria preliminar de decadência para a hipótese.

- Outrossim, a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC), já foi observada pelo juízo, razão pela qual fica mantida.

DO MÉRITO

- Em algumas situações cabe aplicação, pelo INSS, da variação nominal da ORTN, nos termos da Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, conforme a seguir explicitado.

- É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo o preceituado naquele diploma legal e com os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".

- Ao advento da Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei nº 6.205/75.

- Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários-de-contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.

- Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei 6.423/77, aplica-se apenas às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço (extinto pela Lei 8.870, de 15.04.94), consoante decorre do artigo 21, incisos I e II, do Decreto 89.312/84.

- No caso em apreço, constata-se, por meio dos documentos juntados aos autos, que o requerente recebe o benefício de aposentadoria por idade desde 05.07.85, pelo que faz jus ao recálculo de sua renda mensal inicial, uma vez que a pretensão deduzida está em consonância com a legislação de regência, conforme explicitado.

- Nesse diapasão, são os julgados abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 6423/77.

(...)

2. *A correção dos 24(vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12(doze) últimos deve ser feita com base nos índices previstos na Lei n.º 6423/77, art.1º, a fim de se apurar o montante da renda mensal inicial*

3. *A atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pelas ORTN/OTN limita-se aos benefícios por idade ou tempo de serviço, concedidos entre a edição da Lei 6423/77 e a promulgação da CF/88. No caso das autoras Belmira Rosa da Silva e Maria São Pedro de Jesus, o benefício percebido pela parte autora não justifica a aplicação do referido critério de cálculo para fins de apuração da renda mensal inicial. E no tocante ao autor Valdir Faria, também não se aplica tal critério em razão da data de início de seu benefício, por obediência ao princípio da irretroatividade das leis.*

4. (...)

5. *Apelação e remessa "ex officio" parcialmente providos." (TRF3, 2ª Turma, Rel. Juíza Sylvia Steiner, AC nº 2000.03.99.048233-7-SP, DJU: 23.03.2001, p. 303).*

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SENTENÇA SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - LEI 6423/77 - RECONHECIMENTO DE OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA" - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. *Para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, descabe a correção dos doze últimos salários de contribuição.*

5. *A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário de contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, § 1º, "b", c.c art.1º, § 1º da Lei 6205/75.*

6. *O benefício de Sérgio Fratin data de 1º-10-76, quando a Lei 6423/77 ainda não fazia parte de nosso ordenamento jurídico.*

7. *A Lei não pode retroagir, a não ser que essa faculdade conste, expressamente, de seu texto. A irretroatividade da Lei age em prol da estabilidade das relações jurídicas, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada.*

8. (...)

9. (...)

10. (...)

11. *Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juíza Ramza Tartuce, AC nº 94.03.045238-2/SP, DJU: 10.09.2002, p. 733).*

- Por fim, cumpre consignar que a revisão da renda mensal inicial dos proventos da aposentadoria da parte autora, mediante correções dos salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, com base na Lei nº 6.423/77, surtirá reflexos no valor do benefício em manutenção imediatamente no mês seguinte à sua incidência, e assim, sucessivamente, até os dias de hoje, não obstante os futuros reajustes e correções das prestações previdenciárias decorrentes de lei, como é o caso da aplicação do artigo 58 do ADCT, que deveria incidir sobre o valor percebido pelo segurado na data da concessão do benefício. Ademais, eventuais pagamentos realizados pela autarquia previdenciária deverão ser objeto de compensação, quando da execução do julgado.

DA SUCUMBÊNCIA

- Esclareço que havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil. Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28-04-2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Resolução 242, de 03-07-2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02-07-2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região (registre-se que na atualização de valores relativos a benefícios previdenciários ambas Resoluções estabeleceram idênticos fatores de indexação, ficando, a exceção, por conta do período a contar de janeiro/2004 em diante, para o qual se afigura aplicável o INPC, segundo a última norma mencionada).

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de janeiro/2004 em diante, deverá ser aplicado o INPC.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, a Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

- O critério aqui estabelecido deriva de expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*.

- Isso posto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reconhecer a sucumbência recíproca. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000559-74.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000559-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : CELIO GERALDO CANHETE

ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00005597420104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

- A sentença julgou improcedente o pedido.

- A parte autora interpôs apelação. Preliminarmente, alegou nulidade da sentença. No mérito, requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Pleiteia a parte autora, em breve síntese, a realização de nova perícia.
- Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 119-127).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.
- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.

I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.

II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.

III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.

Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade

que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 09.02.11, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora é portadora de condropatia bilateral em joelhos, consolidação de fratura de úmero proximal direito, com osteossíntese. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 119-127).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. *Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

5. *Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

6. (...)

7. (...)

8. *Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."*

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

2. *Apelação da parte autora improvida."*

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001950-55.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001950-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE MARIA BOMBONATTI

ADVOGADO : MARCELO GOES BELOTTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00019505520104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de recomposição das rendas mensais de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 16.07.90 (fls. 11), diante da majoração dos valores-teto por ocasião da edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Sentença reconhecendo a decadência do direito, julgando improcedente o pedido.

Recurso de apelo da parte autora pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

A princípio, sobre eventual prescrição/decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.

O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei 10.839/04)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)

§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)

§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.

Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício de aposentadoria especial, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.

O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.

Decorrencia da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O art. 103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.

II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.

.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

Assim, com base nas razões supra expendidas, afastado a decadência para a hipótese.

Outrossim, tratando-se de ação com vistas à revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 16.07.90 e tendo a ação sido proposta em 18.11.10, **RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO**, de eventuais parcelas devidas em atraso, no período antecedente ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

Destarte, uma vez que não há que se falar, *in casu*, na ocorrência de decadência, passo à análise do pedido de revisão de benefício feito pela parte autora em sua exordial, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC.

DO MÉRITO

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos beneficiários cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.

Destaque-se, dos fundamentos versados no judicioso voto proferido pela Exma. Ministra Relatora, que "(...) não se há falar em ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI da Constituição) ou no princípio da irretroatividade das leis (...)", até porquê o pedido revisional pontua que o reajuste pretendido deve efetivar-se a partir do momento em que fixados os novos limites máximos retroaludidos.

Acresço, outrossim, que a revisão de benefícios tais como o da parte autora, inicialmente glosados pelo valor-teto, acaba por fazer cumprir o princípio constitucional da preservação do valor real, insculpido no artigo 201, parágrafo 4º, da CF/88.

Ressalte-se a existência de Ação Civil Pública aforada pelo Ministério Público Federal e pelo Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical, perante o Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo, em cujos autos foi deferida antecipação dos efeitos da tutela, para que o INSS proceda ao recálculo de todos os benefícios atingidos pelo julgamento do RE nº 564.354. Outrossim, esclareço que, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.015619-6/SP, interposto pelo INSS nesta Corte contra o referido decisório que antecipou a tutela, em sede de ACP, foi proposto pela autarquia um cronograma de revisões e pagamentos das diferenças devidas, nos termos de decisão proferida pela Exma. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, em 21.06.2011. Restou determinada a baixa dos autos do recurso para homologação e execução em primeira instância.

Assim, o reajuste descrito na exordial deve ser deferido, nos moldes do decisório do E. STF.

Deverão as diferenças serem pagas, descontando-se o montante quitado em sede administrativa, observada a prescrição quinquenal parcelar.

CONSECTÁRIOS.

Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

CONCLUSÃO

Isso posto, nos termos dos artigos 515, § 3º e 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para afastar a decadência, **RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL** e **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**, nos termos retroexpandidos. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002020-72.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.002020-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SUELEN EVANGELISTA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : JOSE DANIEL MOSSO NORI e outro
REPRESENTANTE : MAURICEIA GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE DANIEL MOSSO NORI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020207220104036117 1 Vr JAU/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação, ajuizada em 30.11.10, com vistas à concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

- Justiça gratuita.

- Na sentença, prolatada em 02.12.10, foi julgado improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora, na qual pugna pela procedência do pleito.
- Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso da parte autora.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98, assim preceitua:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)

IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."

- Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

- Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto 3.048/99, assim dispõe:

"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".

- Destarte, são requisitos essenciais para concessão do benefício almejado: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
- Passo, então, à análise dessas exigências.

I - Da baixa renda

- O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. *Negado provimento ao recurso.*"

(*Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8*).

- Consoante se verifica de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, o último salário de contribuição do recluso, à época de sua prisão, em 07.08.10 (fls. 34), correspondeu ao valor de R\$ 885,58 (oitocentos e oitenta e cinco reais e cinquenta e oito centavos), acima, portanto, do teto estabelecido pela autarquia federal para o período em que o segurado trabalhou, consoante Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 06.08.10, a partir de 01.01.10, de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos). Ademais, ressalte-se que a média dos últimos salários de contribuição relativos às competências de abril/10 a julho/10 é superior a R\$ 900,00 (novecentos reais).

Conclusão

- Pelas razões adrede alinhavadas, não faz jus a parte autora à concessão do benefício almejado.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Dispositivo

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001758-10.2010.4.03.6122/SP
2010.61.22.001758-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00017581020104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 06.04.2011 (fls. 57).

A r. sentença, de fls. 73/74 (proferida em 21.07.2011), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/45, dos quais destaco:

- comunicado de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade de segurado especial formulado na via administrativa em 18.06.2010;

- RG indicando nascimento em 07.05.1952;

- Certidão de casamento, em 26.07.1969, qualificando o marido como lavrador;

- Certidão de Óbito do marido, em 21.07.1992, indicando a profissão de lavrador;

- Certidão de nascimento dos filhos, em 1970, 1972 e 1978, qualificando o pai como lavrador;

- CTPS com admissão em 01.04.2010, sem data de saída, no cargo de trabalhador da pecuária, tendo como empregador Sebastião de Lima;

- documentos referentes ao imóvel rural de José Sebastião Santos e outro;

- contrato de arrendamento de imóvel rural, em 19.04.1990 e em 01.08.1991, em nome do marido, com vigência de 01.02.1990 a 31.05.1990 e 10.08.1991 a 31.12.1991, respectivamente;

- cópias do procedimento administrativo, inclusive da entrevista rural (fls. 44).

A Autarquia juntou, a fls. 64/72, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o cônjuge da autora foi contribuinte individual de 09.1985 a 06.1992, e que a autora recebe pensão por morte de comerciante com DIB em 21.07.1992.

Em depoimento pessoal, gravado em mídia (fls. 81), declara que seu marido nunca trabalhou como pedreiro e que após seu óbito em 1992 continuou trabalhando como bóia fria.

Os depoimentos das testemunhas, em mídia (fls. 81), são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, uma das testemunhas chegou a afirmar que o cônjuge da autora trabalhou como servente de pedreiro por aproximadamente 3 (três) anos.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

A prova material é frágil, não contemporânea ao período que se pretende comprovar, faz menção ao labor rural do esposo, antes do falecimento.

Verifico que a única prova em nome da autora, indicando atividade campesina, data de 01.04.2010, momento em que já havia implementado o requisito etário (2007).

Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, uma das testemunhas chega a afirmar que o cônjuge da autora exerceu atividade como servente de pedreiro durante aproximadamente 3 (três) anos.

Verifico que a requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 19 anos, quando a autora possuía apenas 40 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.

Com o falecimento do marido faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência. Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011125-69.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.011125-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VALDIR PINTO DE TOLEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00111256920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria. Sentença de improcedência do postulado, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Concedidos os benefícios da justiça gratuita. Apelação da parte autora arguindo, preliminarmente, nulidade do *decisum*. Meritoriamente, pugna pela reforma da sentença. Com resposta do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Inicialmente, conheço da resposta do INSS em relação a todas as questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente ao indeferimento do pedido de antecipação de tutela, porquanto a sentença não tratou de tal medida e esta tampouco foi pleiteada em sede de apelação.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, ex vi dos seus arts. 1º e 3º.

Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)

"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:

(...)

Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

(...)

A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa". (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica causa pretendi àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".

Nesse sentido, trago à colação a lição do jurista Nelson Nery Junior:

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555)

No caso *sub judice*, a sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem.

Assim, a alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento.

Além disso, resta afastada eventual alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não entendo necessária, no presente caso, oportunidade para produção de provas.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeira jubilação.

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).

(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguímos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, íntegra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem consequência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.

Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.

(...)" (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

"2. Renúncia

A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).

3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, não de ser interpretados estritamente.

Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvía.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)

"RENÚNCIA. Ou renúnciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.

(...)" (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.

E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeira prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (v. g., consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).

Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.

O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a

continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.

O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)

§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.

(...)."

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial parença com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)

V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.

(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.

§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."

(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."

"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."

"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."

"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;

II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."

"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)

(...)"

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)

I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.

A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade

Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.

O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)

Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5ª T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exequente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubramento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação

profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubramento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada. Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubramento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

"(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teórico, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

"(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistemas previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito

disponível. *Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social*, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS

(...)

d) *Restituição do necessário*

Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.

Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).

Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.

(...)

Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)

A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam afetados através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.

(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).

No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Onde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuro*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DO PEDIDO DO INSS DE INDEFERIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015641-35.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.015641-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIO SERGIO NUNES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00156413520104036183 2V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

- A parte autora requer a revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 28.07.97 (fls. 32), com vistas à "*correspondência entre o benefício mantido pela Previdência Social com o teto do salário de contribuição*".
- Sentença de improcedência do pedido, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Concedidos os benefícios da gratuidade.
- A parte autora apelou. Inicialmente, pleiteou a nulidade do *decisum*. No mérito, requereu a revisão de seu benefício pela "*correspondência entre o benefício mantido pela Previdência Social com o teto do salário de contribuição*" e pela inclusão do 13º salário na composição de sua renda mensal inicial.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- Prefacialmente, não conheço do recurso no tocante à inclusão do 13º salário na composição da renda mensal inicial do benefício da demandante, vez que não foi objeto do pedido, sendo defeso inovar em grau de recurso.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINARMENTE

- A lide foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), *in litteris*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

- A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação.

- Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, ex vi dos seus arts. 1º e 3º.
- Sobre a novel legislação, manifestações doutrinárias:

"4. Natureza e escopo. A norma comentada é medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já havia decidido questão idêntica anteriormente. Seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555)

"(...)

A Lei nº 11.277/2006 veio introduzir o art. 285-A ao Código de Processo Civil, cujo teor é o seguinte:

(...)

Já dissemos que a introdução de referido dispositivo legal representou importante inovação legislativa, no sentido de imprimir maior celeridade à tramitação de processos repetitivos (...).

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

(...)

A exposição de motivos do Projeto de Lei, que veio a ser convertido na Lei nº 11.277/2006, sublinha a que veio o art. 285-A. De acordo com o aludido Projeto de Lei, "faz-se necessária a alteração do sistema processual brasileiro com o escopo de conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional (...). De há muito surgem propostas e sugestões, nos mais variados âmbitos e setores, de reforma do processo civil. Manifestações de entidades representativas, como Instituto Brasileiro de Direito Processual Civil, a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juizes Federais do Brasil, de órgãos do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e do próprio Poder Executivo são acordes em afirmar a necessidade de alteração de dispositivos do Código de Processo Civil e da lei de juizados especiais, para conferir eficiência à tramitação de feitos e evitar a morosidade que atualmente caracteriza a atividade em questão. A proposta vai nesse sentido ao criar mecanismos que permitem ao juiz, nos casos de processos repetitivos, em que a matéria controvertida for unicamente de direito, e no juízo já houver sentença de total improcedência, dispensar a citação e proferir decisão reproduzindo a anteriormente prolatada".

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir "qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu, nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa". (ARRUDA ALVIM, Eduardo. Revista Forense, v. 393, Rio de Janeiro: Forense, setembro/outubro de 2007, p. 40-42)

- Portanto, consoante o artigo 285-A e os entendimentos encimados, imprescindíveis à especial utilização do preceito em voga determinadas circunstâncias, vale dizer, que a matéria controvertida afigure-se unicamente de direito e que, no respectivo órgão julgador, já existam anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica causa pretendi àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado, inclusive com reprodução do "teor da anteriormente prolatada".

- Nesse sentido, trago à colação a lição do jurista Nelson Nery Junior:

"10. Julgamento do pedido repetido. Presentes os requisitos exigidos pela norma comentada, o juiz proferirá decisão, repetindo o conteúdo da anteriormente proferida, isto é, reproduzirá a fundamentação e o dispositivo da sentença anterior. Nada impede, entretanto, que o juiz aduza novos fundamentos, reforçando os constantes da sentença anterior." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 555)

- No caso *sub judice*, a sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem.

- Assim, a alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento.

- Além disso, resta afastada eventual alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não entendo necessária, no presente caso, oportunidade para produção de provas.

MÉRITO

- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, in verbis:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

- A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores".

- Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.

- Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).

- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.

O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não

poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido". (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)

- Destarte, inexistente a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.
- Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).
- Portanto, o pedido da parte autora não procede, uma vez que não há qualquer embasamento legal para que sua renda mensal seja revista de acordo com a majoração do teto dos salários de contribuição. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. *Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).*
 2. *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).*
 3. *O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
 4. *Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
 5. *Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.*
 6. *O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
 7. **Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.**
 8. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403) (g.n.).*
- "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.**

1. **O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.**
2. *O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
3. *Na linha deste entendimento são devidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).*
4. *Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença." (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007) (g.n)*

- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.
- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.
- Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.

II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal.

III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310) (g.n).

- Destarte, a manutenção da improcedência do pleito é medida que se impõe.

- Isso posto, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO** e, na parte conhecida, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015978-12.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.015978-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : DIVA MARIA DE PAULA
ADVOGADO : RUTE CORRÊA LOFRANO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00039369820114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental, interposto por Diva Maria de Paula, da decisão reproduzida a fls. 69/69v., que negou seguimento ao agravo de instrumento, por ausência da juntada da certidão agravada, documento essencial à instrução do agravo de instrumento.

Aduz o recorrente, em síntese, que a decisão recorrida foi apresentada com a interposição do presente agravo, a fls. 52. Requer a reconsideração da decisão monocrática agravada ou sua apresentação em mesa para julgamento.

É o relatório.

Inicialmente, recebo o presente recurso como agravo legal.

Compulsando os autos, verifico que a fls. 52 encontra-se a decisão agravada. Assim, reconsidero a decisão de fls. 69/69v., pelo que passo a decidir.

O agravo de instrumento foi interposto da decisão reproduzida a fls. 52, que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 10 dias, a fim de que a autora comprove o prévio requerimento administrativo.

Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido. Assiste razão à agravante.

Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando,

principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

No caso dos autos, observo, em consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, que faz parte desta decisão, que a ora agravante realizou o pleito na esfera administrativa, tanto que o benefício foi restabelecido, com DIB em 09/05/2011 e DCB em 15/12/2011.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo legal, para reconsiderar a decisão proferida a fls. 69/69v. e dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o regular processamento da ação. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026633-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026633-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : MARCIO ALVES PEQUENO
ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 11.00.00163-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Marcio Alves Pequeno, da decisão reproduzida a fls. 57, que postergou a apreciação do pedido de tutela formulado pelo autor, ora recorrente, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, para depois da realização da perícia médica.

Sustenta o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos impostos para a concessão da tutela antecipada, bem como dos exigidos pela legislação específica acerca do benefício.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta C. Corte, decido.

Verifico que o Juiz de Primeira Instância, na decisão agravada, não deliberou acerca do pedido do autor, ora recorrente, tendo apenas diferido o momento de análise do pleito para depois da realização da perícia médica.

Todavia, a apreciação do pedido nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Nesse sentido, trago à colação Julgados desta C. Corte que portam as ementas seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXAME POSTERGADO PARA APÓS A RESPOSTA. POSSIBILIDADE. SUPRIMENTO DE INSTÂNCIA.

I. Está dentro da discricionariedade do juízo a análise do pedido inicial, antes ou após a resposta do réu.

II. Acarreta o suprimento de um grau de jurisdição o exame de tutela antecipada pelo juízo "ad quem", na hipótese de o pedido haver sido postergado para momento posterior à resposta.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO Processo: 98030008633 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da decisão: 07/10/1998 Documento: TRF300047322 DJ DATA:04/08/1999 PÁGINA: 367 DJ DATA:04/08/1999 PÁGINA: 367 - Rel. JUIZ BAPTISTA PEREIRA)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO QUE RELEGA SUA APRECIÇÃO PARA APÓS A INSTRUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Decisão que, apesar de indeferir a antecipação da tutela em ação versando a concessão de benefício assistencial, não aprecia a questão, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual posterior à instrução, sem incursionar na presença dos requisitos para a sua concessão, torna inviável a cognição da matéria em grau de agravo de instrumento, por implicar em supressão de instância, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição.

II - Postergação da deliberação que visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar em recusa propriamente dita.

III - Agravo de instrumento improvido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 177823 Processo: 200303000211400 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data da decisão: 14/06/2004 Documento: TRF300084210 DJU DATA:12/08/2004 PÁGINA: 540 - Rel. JUIZA MARISA SANTOS)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027006-74.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027006-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : JOSE RICARDO TONETTI
ADVOGADO : DONIZETE LUIZ COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
No. ORIG. : 10.00.00163-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Ricardo Tonetti, da decisão reproduzida a fls. 24, que, em autos de ação ordinária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, determinou que fosse dada ciência às partes acerca do laudo pericial produzido em juízo e, na mesma decisão, declarou encerrada a instrução, concedendo prazo de 10 dias para apresentação de memoriais.

Aduz o recorrente, em sua minuta, que a decisão agravada implica em cerceamento de seu direito de defesa. Sustenta ser imprescindível para o deslinde da controvérsia a concessão de prazo para impugnação ao laudo e para formular pedido de esclarecimentos ao perito judicial.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo para o recurso.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.

A matéria não comporta maiores digressões.

A alteração do parágrafo único, do art. 433, do CPC, com redação dada pela Lei n.º 10.358/01, deixou claro que as partes devem ser intimadas da apresentação do laudo, conferindo o prazo comum de 10 dias para os assistentes técnicos oferecerem seus pareceres.

No mesmo sentido, a jurisprudência pacífica no E. STJ, como demonstram os arestos a seguir colacionados:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. EXAME PERICIAL. REALIZAÇÃO. JUNTADA AOS AUTOS DO LAUDO. VISTA ÀS PARTES. NECESSIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE PROFERIR SENTENÇA SEM DAR OPORTUNIDADE ÀS PARTES DE IMPUGNAÇÃO. PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. LEI N. 10.358/2001. NOVA REDAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 433, CPC. DOCTRINA. RECURSO PROVIDO.

I - O princípio do contraditório, garantia constitucional, serve como pilar do processo civil contemporâneo, permitindo às partes a participação na realização do provimento.

I - Apresentado o laudo pericial, é defeso ao juiz proferir desde logo a sentença, devendo abrir vista às partes para que se manifestem sobre o mesmo, pena de violação do princípio do contraditório.

III - A Lei n. 10.358/2001 alterou o parágrafo único do art. 433, CPC, que passou a exigir expressamente a intimação das partes a respeito do laudo pericial.

(RESP 200101985312, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, 25/11/2002, grifei)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Quando não fixado o termo final para apresentação do laudo pericial, torna-se necessária a intimação para evitar que as partes sejam surpreendidas, iniciando-se daí a contagem do prazo para ser apresentada a impugnação.

2. O recurso especial restou provido para cassar o acórdão recorrido, para que novas intimações, da juntada do laudo pericial, sejam feitas, contando-se, a partir daí o prazo para apresentação de impugnação.

3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos. (EDRESP 200401173344, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/08/2006)

Assim, produzido o laudo pericial por profissional de confiança do juízo, furtar à parte o direito de impugnar o seu conteúdo ou obter informações completas sobre a perícia médica a que se submeteu, caracteriza evidente cerceamento de defesa que não se coaduna, no ordenamento jurídico pátrio, às garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para assegurar à parte o direito de se manifestar acerca do laudo pericial produzido em juízo, antes de encerrada a instrução do feito.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028659-14.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028659-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VERA LUCIA DOS REIS CORREA
ADVOGADO : MOACIR FERNANDO THEODORO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00024392820114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO
Vistos.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

Intimem-se. Publique-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028767-43.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028767-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : GENI MARCAL COLOMBO
ADVOGADO : JOICE ELISA MARQUES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP
No. ORIG. : 09.00.00982-3 1 Vr GENERAL SALGADO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença acidentário, indeferiu pedido de realização de nova perícia médica (fls. 167).

Decido.

A própria Lei de Benefícios não sistematizou lógica ou topologicamente a diferenciação entre os benefícios de natureza previdenciária, daqueles com feição nitidamente acidentária, estando todos agrupados no mesmo conjunto de disposições legais e regulamentares, cabendo ao intérprete e, fundamentalmente, ao aplicador do direito, estabelecer qual a norma regente e seu respectivo alcance sobre o fato posto sob validação.

A partir da Lei nº 9.032/95, a LBPS acabou por reconhecer o auxílio-acidente como originário de qualquer tipo de acidente, independente de seu motivo ou natureza específica.

O alcance pretendido para o benefício em destaque é matéria debatida, vez que a própria lei e seu regulamento preceituam sua concessão quando evidenciada incapacidade não total e perene, em decorrência de "*acidente de qualquer natureza*", conforme estatuído no artigo 86.

Destarte, os benefícios previdenciários de natureza acidentária são aqueles concedidos ao empregado, ao avulso, ao segurado especial e ao médico residente, embora este último fora mantido apenas na norma regulamentar, desde que comprovado o liame de causalidade com o trabalho, seja na forma de doença laboral ou de acidente com aquele relacionado. Nesse caso, delimitada a competência da Justiça Comum Estadual.

Doutra feita, todos os benefícios que retratam incapacitação para o trabalho proveniente de infortúnio de qualquer natureza ou causa, não guardando relação de causa e efeito com atividade laboral, serão devidos, em hipótese, a qualquer beneficiário do RGPS, estando sob o âmbito de competência da Justiça Federal.

In casu, a autora relata acidente do trabalho ocorrido em 27.05.2008 (fls. 16), comprovado através de CAT - Comunicação de Acidente do Trabalho (fls. 34), e requer a concessão de aposentadoria por acidente de trabalho (fls. 20).

Claro, pois, que a matéria deduzida na demanda proposta não é de competência da Justiça Federal.

Destarte, tratando-se de matéria de ordem pública, *ex officio*, declaro a incompetência absoluta do juízo, e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028883-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028883-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : ADRIELLY LAYLAN LARANJA

ADVOGADO : MARCELO GONCALVES PENA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP

No. ORIG. : 11.00.00110-4 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Adrielly Laylan Laranja, da decisão reproduzida a fls. 36/39, que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (dez) dias, a fim de que a parte autora comprove o requerimento e eventual decisão ou omissão por parte do órgão previdenciário.

Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão à agravante.

Por um lado, o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Nesse sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003

Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão agravada, a orientação desta Corte à demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, pretexto desses recursos, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

No caso dos autos, a ora agravante reconhece que não pleiteou administrativamente a concessão de seus benefícios junto ao Instituto Previdenciário, e, assim, a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos.

Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Esse é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.

1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.

2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.

3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.

4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029000-40.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029000-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : JUVENCIO FRANCISCO BARBOSA
ADVOGADO : VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00064158220114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Juvêncio Francisco Barbosa, da decisão reproduzida a fls. 48, que, em ação objetivando a revisão de benefício de previdenciário, indeferiu pedido de assistência judiciária gratuita, considerando o valor mensal recebido, pelo ora recorrente, a título de aposentadoria especial.

Aduz o recorrente, em síntese, que é pessoa pobre, não reunindo condições de suportar o pagamento das custas processuais.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

O art. 4º, § 1º da Lei 1060/50 dispõe que a mera declaração da parte a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência.

Todavia, no caso dos autos, o recorrente demonstrou que recebe aposentadoria especial, no valor líquido de R\$ 2.572,18 (fls. 47).

Desta forma, restou afastada a presunção *juris tantum* da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte excerto:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.

1. A norma contida no art. 4º da Lei 1.060/50, que prevê o benefício da assistência judiciária mediante simples afirmação, veicula presunção *juris tantum* em favor da parte que faz o requerimento, e não direito absoluto, podendo ser indeferido o pedido, caso o magistrado se convença de que não se trata de hipossuficiente.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2007/0140867-2 - DJ 31.03.2008 - Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003323-81.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.003323-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ELEONDES FERREIRA GUIMARAES

ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D AQUI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00048-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.

- Aduz o INSS, em síntese, que, quanto aos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09, deve ser aplicada a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, "a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". Requer a reconsideração.

DECIDO.

- Razão assiste à autarquia federal.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, ainda não publicado).

CONCLUSÕES

- Isso posto, reconsidero, em parte, a decisão agravada, para alterar os critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora na forma acima explicitada e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006177-48.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.006177-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : TATIANA MARTINS DE MELO incapaz e outro
: LEONARDO MARTINS DE MELO incapaz
ADVOGADO : MAXIMILIANO PERATELLO
REPRESENTANTE : CATARINA MARTINS
ADVOGADO : MAXIMILIANO PERATELLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVANA MARINHO DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00000-1 2 Vr INDAIATUBA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de filhos menores de Cândido Gonçalves de Melo, falecido em 26.01.97, buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Foram carreados aos autos documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Os autores pretendem a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do genitor.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 26.01.97, consoante certidão de fls. 09, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do art. 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "*ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)*". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

O artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pelos autores, nascidos em 10.03.83 e 27.10.86, cuja dependência em relação ao *de cujus*, na qualidade de filhos menores de 21 (vinte e um) anos à época do óbito, é presumida (certidões de nascimento fls. 16-17).

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurada da falecida, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Em consulta ao CNIS, realizada em 16.03.10, constata-se que manteve vínculos empregatícios, em atividade urbana, em períodos descontínuos de 10.10.91 a 18.05.93 (fls. 47).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurada da falecida, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 18.05.93, e a data do falecimento, em 26.01.97, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 03 (três) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No caso presente, permaneceu por mais de 03 (dezessete) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o quê possibilitaria a manutenção da filiação.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que os autores não fazem jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).
2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.
3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08). "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.
 1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.
 2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.
 3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DAS PARTES AUTORAS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010216-88.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.010216-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARGARIDA ROSA BERNARDINO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00064-1 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de pensão por morte.
- O Juízo a quo determinou que o autor comprovasse o requerimento administrativo, no prazo de 60 (sessenta) dias.
- Intimado, quedou-se inerte.
- Foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, de acordo com o art. 267 do CPC.
- A parte autora apelou. Pugnou pela anulação da sentença.
- Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A irrisignação da parte autora não merece acolhimento.
- O indeferimento da inicial, nos termos propostos na decisão guerreada, é plenamente cabível.
- No presente caso, verifica-se que o demandante foi intimado da decisão que determinou a comprovação do requerimento administrativo, em 03.08.10, consoante certidão de fls. 19verso.

- Entretanto, não houve cumprimento de tal determinação, tampouco impugnação pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei; manteve-se inerte, sem qualquer justificativa aceitável.
- Portanto, correto o decisum que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.
- Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. (...)

2. *Com efeito, o Juízo a quo determinou por duas vezes (fls. 187/189 e 197) a emenda da inicial em razão das rasuras nela existentes e para a regularização da legitimidade ativa, haja vista não constar dos autos autorização expressa dos proprietários dos veículos autuados aos Apelados, no caso condutores, para que demandassem em seu lugar (art. 6º CPC), ensejando, acertadamente, a aplicação do parágrafo único, do artigo 284, do CPC, com o indeferimento da petição inicial, e, conseqüente, extinção do processo sem resolução do mérito.*

3. *Recurso conhecido e desprovido".*

(TRF 2ª Região, AC nº 392727, 8ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlund, v.u., DJU 03.05.07, p. 291). (g.n)

"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUPÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.

- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.

- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da exordial quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC.

- Recurso não provido."

(TRF 2ª Região, AC nº 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93). (g.n)

*- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.***

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010667-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010667-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 APELANTE : FATIMA APARECIDA BATISTA ROCHA MONCAO
 ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 05.00.00136-5 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$600,00 (seiscentos reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O exame médico pericial, realizado em 12.04.2007, atesta que a autora é portadora de tenossinovite e osteoartrose em discreto grau do punho direito. Com base nesse quadro clínico, concluiu, o Sr. Perito, que "*são patologias inflamatórias e perfeitamente tratáveis com grande porcentagem de recuperação total da capacidade funcional*". Esclareceu, ademais, que "*não há (...) qualquer motivo para se considerar que atualmente a requerente seja uma pessoa inválida para o seu trabalho*", estando a autora parcial e temporariamente incapacitada por estar utilizando uma luva gessada. Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares que comprovam tratamento médico decorrente de patologias ortopédicas e referem incapacidade laborativa, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos que, elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutaram as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico do postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013462-92.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.013462-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ROSA FILHA

ADVOGADO : FERNANDO JOSE SONCIN

No. ORIG. : 10.00.00022-0 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 17.10.2006. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 12.07.2010, atestou que, conquanto portadora de "espondilose com espondiloliteose discreta de L4 L5", "discreta diminuição do espaço medial e osteofitos mínimos medial", "discreta diminuição de L5 S1 com espondiloliteose com espondiloliteose de grau I de L4 L5", "discreta protusão discal de L4 L5", "discretos osteofitos com diminuição de C5 C6" e "discreta artrose acrômio-clavicular", a requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que "o problema de saúde mais sério que a requerente tem é a espondiloliteose, que pode ser congênita ou adquirida" (sic) e que "existe uma limitação que a doença traz, mas é corrigida com fisioterapia, medicação e orientação postural" (fls. 91-92).

Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013994-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013994-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA ROSA PUPO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00079-0 1 V_r ELDORADO-SP/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 40/41 (proferida em 24.08.2010), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/11, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 10.06.1928) em 07.09.1947, qualificando o marido como lavrador (fls. 09);

- atestado de óbito do marido em 23.03.2008 em que é qualificado como lavrador.

A Autarquia juntou, a fls. 27/31 e 70/71, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora recebeu amparo social ao idoso, de 23.11.2007 a 21.03.2008 e recebe pensão por morte, como comerciário/contribuinte individual, desde 22.03.2008, e possui cadastro como contribuinte individual/facultativo, com recolhimentos de 05.2006 a 07.2007, bem como, o marido possui cadastro como contribuinte individual/autônomo/ pedreiro em 01.10.1976.

As testemunhas (fls. 42/43) prestam depoimentos vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Afirmam que o sítio da autora media aproximadamente 10 alqueires.

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserida no art. 142.

Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.

Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. -202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.

Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.

(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).

Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora já contasse com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, do extrato do sistema Dataprev extrai-se que a requerente recebe pensão por morte como comerciante/contribuinte individual.

Por fim, nos autos não há um documento sequer que qualifique a autora como lavradora.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016066-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016066-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ILMA SOUZA SILVA NEVES

ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00081-7 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 11.12.2009 (fls. 19).

A r. sentença, de fls. 57/59 (proferida em 10.12.2010), julgou improcedente a demanda, por considerar que a autora perdeu a qualidade de segurada.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que não perdeu a qualidade de segurada, eis que a cessação das contribuições se deu em virtude da doença, a qual se agravou a ponto de torná-la incapaz. Pugna pela concessão do benefício.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/14, dos quais destaco:

-cédula de identidade (data de nascimento: 12.06.1959), informando estar, atualmente, com 52 anos de idade (fls. 07);

-CTPS, com registros, de 01.07.2005 a 01.08.2006, como empregada doméstica, e de 01.02.2008 a 16.03.2008, como ajudante de cozinha (fls. 09/10);

-atestados médicos (fls. 11/14).

A fls 32/39, o INSS traz aos autos consulta ao sistema Dataprev, confirmando as anotações da CTPS.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 49/50 - 08.06.2010). Após histórico e exames, o perito atesta lesão do ombro direito, rotura completa do tendão supra-apicular direito, osteoporose, espondilopatia degenerativa da coluna lombossacral. Desde 1996 vem fazendo acompanhamento médico, mas somente em 2008 parou de trabalhar. Considera o caso de invalidez definitiva, mas pondera que, havendo condições de reciclagem, talvez possa reabilitar-se para atividades que não demandem esforços físicos. Reitera que desde 2008 a autora não consegue mais trabalhar.

O assistente técnico do INSS, a fls. 45, afirma, em seu parecer, não haver incapacidade para o trabalho.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Apresentou vínculo empregatício de 01.07.2005 a 01.08.2006 e o ajuizamento da presente ação se deu em 23.11.2009, ocorrendo a perda da qualidade de segurada.

No entanto, voltou a filiar-se à Previdência Social, vide o registro de 01.02.2008 a 16.03.2008, ano em que, de acordo com a estimativa do perito, iniciou sua incapacidade.

Contudo, as duas contribuições referentes à nova filiação, no último emprego, de 01.02.2008 a 16.03.2008, representam menos de 1/3 das contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício requerido, nos termos do art. 24, § único, da Lei 8.213/91.

Logo, impossível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a perda da qualidade de segurada da autora.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DA PRIMEIRA CONTRIBUIÇÃO COM ATRASO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Perdida a qualidade de segurado, as contribuições anteriormente vertidas à Previdência Social somente são aproveitáveis para fins de carência após o recolhimento de, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício requerido, computadas, na nova filiação, somente aquelas contribuições verificadas a partir do primeiro recolhimento

sem atraso, conforme o disposto no parágrafo único do art. 24, c.c. o inciso II do art. 27, ambos da Lei nº 8.213/91.

2. Não comprovado o cumprimento da carência mínima exigida, é indevido o benefício de aposentadoria por invalidez.

3. Reexame necessário e apelação do INSS providos.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO AC - APELAÇÃO CIVEL - 877523 Processo: 200303990164808 UF: SP Órgão Julgador:

DÉCIMA TURMA Data da decisão: 08/11/2005 Documento: TRF300099822 - Rel. JUIZ GALVÃO MIRANDA)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. ARTS. 42 E 59, DA LEI N.º 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REAQUISIÇÃO NÃO CONFIGURADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA FILIAÇÃO E DA CARÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir à Previdência Social por período superior a 12 meses;
 2. A retomada da condição de segurado, após nova filiação, bem como o cômputo das contribuições recolhidas anteriormente à perda dessa qualidade, condicionam-se ao perfazimento de, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas para a concessão do benefício pleiteado (art. 24, da Lei nº 8.213/91);
 3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;
 4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;
 5. Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 200,00 (Resolução n. 281 e Portaria n. 001 - CJF), às expensas da União;
 6. Recurso da autora improvido.
- (TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 415842 Processo: 98030299700 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 03/11/2003 Documento: TRF300082119 - Rel. JUIZ ERIK GRAMSTRUP)

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Logo, com fulcro no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018192-49.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.018192-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE SILVA TOMAZELA
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 07.00.00080-6 2 Vr PORTO FERREIRA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por invalidez. O feito tramitou na Vara Cível da Comarca de Pirassununga - SP.

Trata-se de pedido de benefício de natureza acidentária, decorrente de acidente de trabalho, conforme descrição fática dos autos e documento de fls. 08.

Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027187-51.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.027187-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSEFA SILVESTRE LIMA

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

No. ORIG. : 09.00.00068-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de benefício por incapacidade.

A Autarquia Federal foi citada em 10.06.2010 (fls. 43).

A r. sentença, de fls. 63/67 (proferida em 15.10.2010), julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a pagar à autora aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, em valor mensal que deverá ser calculado nos moldes dos artigos 44 e 28 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Sobre as prestações vencidas incidirão juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e correção monetária, ambos a contar da data do requerimento administrativo. Sem custas. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor total da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula nº 111 do E. STJ), monetariamente corrigidos até a data do efetivo pagamento. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentado, em síntese, a inexistência de incapacidade a justificar a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de aplicação dos juros de mora.

Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

A aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

O pedido é de auxílio-doença, benefício que está previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, com pressupostos descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 08/19, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 15.06.1963), indicando a idade atual de 48 anos (fls. 10/11);
- comunicado de deferimento de pedido de prorrogação de auxílio-doença, concedido até 12.09.2007 (fls. 12);
- comunicados de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulados na via administrativa em 09.01.2009 e 25.02.2009, ambos por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 13/14);
- documentos médicos (fls. 15/19).

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 36/41 - 06.05.2010), informando o experto o diagnóstico de "hérnia discal em L3-L4, L4-L5, L5-S1; lesão meniscal e londral do joelho esquerdo; síndrome do túnel do carpo bilateral; tendinite do ombro direito; epicondilite do cotovelo direito". Conclui o Sr. perito, em resposta aos quesitos, pela incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestando ser caso de "patologia de caráter evolutivo, sem prognóstico de cura total", com indicação de aposentadoria por invalidez.

A fls. 53/56, o INSS fez juntar aos autos cópias do sistema Dataprev, informando a existência de vínculo empregatício no período de 01.11.1997 a 14.02.2008, assim como a percepção de benefício de 18.03.2000 a 01.07.2002, 27.09.2002 a 30.10.2002, 14.03.2003 a 12.09.2007 e de 24.09.2009 a 30.07.2010.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Manteve vínculo empregatício até 14.02.2008, e ajuizou a presente demanda em 16.04.2009, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. Além disso, a própria Autarquia, conforme cópia do CNIS que passa a fazer parte dos autos, implanta benefício de auxílio-doença, por concessão normal, em 24.09.2009.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o perito judicial ter atestado incapacidade parcial e definitiva, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso a requerente, de 48 anos de idade, é portadora de moléstias ortopédicas que representam importante limitação para o trabalho, com impossibilidade de retorno a suas funções habituais, sendo expresso o perito médico quanto à indicação de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Portanto, associando-se a idade da autora, seu grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada, para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.

Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (16.04.2009) e é portadora de problema de saúde que o incapacita total e permanentemente para qualquer atividade laborativa.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.

3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.

5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário-mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Quanto ao termo inicial, mantido como fixado em sentença, à míngua de recurso específico das partes.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data do requerimento administrativo (09.01.2009), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto dos valores recebidos administrativamente a título de benefício por incapacidade, após a data do termo inicial, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, §1º-A, dou parcial provimento ao apelo do INSS, tão somente para fixar os critérios correção monetária e juros de mora, conforme fundamentação.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 09.01.2009 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028663-27.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.028663-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ERIKA FERREIRA MELCHIADES e outro
: LAURY HELENA MELCHIADES MARIANO incapaz
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS BERGAMIN
REPRESENTANTE : ERIKA FERREIRA MELCHIADES
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS BERGAMIN
No. ORIG. : 10.00.00082-3 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de ação, ajuizada em 25.08.10, com vistas à concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.
- Justiça gratuita.
- Citação, em 20.09.10.
- Parecer do Ministério Público Estadual pela procedência do pleito.
- Na sentença, prolatada em 12.01.11, foi julgado procedente o pedido, com condenação do INSS a pagar à parte autora auxílio-reclusão, desde o requerimento administrativo (11.09.08), bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas vencidas até a data do *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas. Foi determinada a remessa oficial.
- Apelação do INSS, na qual pugna pela improcedência do pleito.
- Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso autárquico.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- O auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98, assim preceitua:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."

- Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

- Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto 3.048/99, assim dispõe:

"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".

- Desta forma, são requisitos essenciais para concessão do benefício almejado: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

- Passo, então, à análise dessas exigências.

I - Da baixa renda

- O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

- Consoante se verifica de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, o último salário de contribuição do recluso, à época de sua prisão, em 18.09.09, correspondeu ao valor de R\$ 1.100,26 (um mil cem reais e vinte e seis centavos), acima, portanto, do teto estabelecido pela autarquia federal para o período em que o segurado trabalhou, consoante Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 06.08.10, para o lapso de 01.02.09 a 31.12.09, de R\$ 752,12 (setecentos e cinquenta e dois reais e doze centavos). Ademais, ressalte-se que a média dos últimos salários de contribuição relativos às competências de janeiro/09 a agosto/09 é próxima a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Conclusão

- Pelas razões adrede alinhavadas, não faz *jus* a parte autora à concessão do benefício almejado.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Dispositivo

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

- Retifique-se a autuação, para que conste que a r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031020-77.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.031020-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR BERTELI PIEROBOM (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : PAULO FRANCHI NETTO

No. ORIG. : 08.00.00073-3 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada em 26.05.2008, onde a autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício concedido anteriormente à Constituição Federal de 1988, com a aplicação do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 (incidência das ORTNs/OTNs no cálculo da correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que antecederam os doze últimos, constantes do período básico de cálculo).

O juízo monocrático julgou procedente o pedido. Pagamento das diferenças apuradas, com observância da prescrição quinquenal das parcelas. Juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS apelou, pugnando, preliminarmente, pelo reconhecimento da decadência. No mérito, pleiteou a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em se tratando de revisão de benefício e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Quanto à decadência e prescrição, cumpre fazer um breve relato do tratamento dado a tais institutos pela legislação previdenciária.

Dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confirma-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o caput do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos. Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, Sexta Turma, Relator Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994. INCIDÊNCIA DO IRSM. PARCIAL PROCEDÊNCIA. DECADÊNCIA. REAJUSTE DE JUNHO DE 1999. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 630728, Sétima Turma, Relator Juíza Eva Regina, v.u., DJU data 15/10/2003 página: 285).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. PRELIMINAR REJEITADA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA. IMPROVIDOS.

Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita a duplo grau de jurisdição obrigatório.

Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a ser iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 862196, Relator Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 19/08/2003 página:441).

A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico. Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.

De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839/04.

A respeito do assunto, colhe-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no *caput* do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(AgRg no Ag 870.872/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 29/09/2009, DJe 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO CONSTATADA. DECISÃO ULTRA PETITA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRAZO. TERMO INICIAL. ART. 103 DA LEI 8.213/91 E SUAS POSTERIORES ALTERAÇÕES. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. PRECEDENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Constitui julgamento ultra petita a decisão que inclui na condenação do INSS verbas não expressamente deduzidas pelo autor em sua petição inicial. Inteligência do art. 460 do CPC.

2. O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da Lei 8.213/91, e suas posteriores alterações, não pode retroagir para alcançar situações pretéritas, atingindo benefícios regularmente concedidos antes da sua vigência. Precedentes.

3. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de efeitos infringentes, para dar parcial provimento ao recurso especial."

(EDcl no REsp 527.331/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2008, DJe 23/06/2008)

Não há que se cogitar, por outro lado, em prescrição do fundo do direito, que não ocorre na hipótese de revisão de benefício de prestação continuada, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações, restituições ou diferenças não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda, que foi reconhecida pelo juízo *a quo*. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

No mérito, dispunha o artigo 37 do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em seus incisos I, II e seu parágrafo 1º: *Artigo 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Parágrafo 1o. - Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

O preceito acima já constava da Lei n.º 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido considerado pelo Decreto n.º 89.312/84 no supracitado artigo 21.

Induidosa a *mens legislatoris*: preservar o poder aquisitivo da renda do segurado, mantendo-o, quanto possível, nos mesmos padrões que representava em atividade. Para tanto, determina que se corrijam monetariamente os salários-de-contribuição, de modo a minimizar os efeitos inflacionários que os fulminam. A reparação, sob esse regime, ainda não era completa, eis que as 12 (doze) últimas contribuições não eram atualizadas. Facilmente perceptível o prejuízo, conhecida a instabilidade econômica que reina em nosso país, há décadas. Essa situação de injustiça somente encontrou solução adequada com a promulgação da Constituição de 1988 que, inicialmente em seu artigo 202, caput, e, com o advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 201, parágrafo terceiro, determinou a correção de todos os salários-de-contribuição.

Entretanto, mister decidir sobre a situação da parte autora, cujo benefício foi concedido em época anterior à da vigência da Constituição da República, e, por isso mesmo, não alcançados por aquele dispositivo.

Certo que os índices de correção eram estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não obstante devessem representar a atualização monetária que garantisse a preservação do valor real dos benefícios. O desvio dessa finalidade imporia aos beneficiários sensível redução de sua renda quando passassem à inatividade.

Tanto que, aos 17.06.1977, editou-se a Lei n.º 6.423, que assim dispôs:

Artigo 1º. - "A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN".

Vinculou-se toda correção monetária devida, por força de lei, à variação da ORTN. É o caso em pauta, já que os salários-de-contribuição eram corrigidos por determinação do artigo 21 da Consolidação das Leis da Previdência Social. Do disposto no artigo 1º supra citado excluíram-se apenas:

Parágrafo 1º. - "O disposto neste artigo não se aplica:

aos reajustamentos salariais de que trata a Lei no. 6.147, de 29 de novembro de 1974;

ao reajustamento dos benefícios da Previdência Social, a que se refere o parágrafo 1o. do artigo 1o. da Lei no. 6.205, de 29 de abril de 1975; e

as correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras".

Não se aplica à pretensão da parte autora tais exceções, já que não se trata de reajuste de salários ou de benefícios previdenciários, mas de definição de valor inicial calculado através da média das contribuições efetuadas.

Nem, por extensão, incidiria a exceção da letra "b", que se refere aos benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei no. 5.890/73 (Lei 6.205/75, artigo 1º, parágrafo primeiro, inciso I).

Conclui-se, portanto, que, a partir da edição da Lei n.º 6.423, em 17/06/1977, para determinação da renda mensal inicial, os salários-de-contribuição são corrigidos pelos índices das ORTNs, substituídas pelas Obrigações Tesouro Nacional - OTN e Bônus do Tesouro Nacional - BTN, salvo os 12 (doze) últimos. Desse modo, ilegal o procedimento diverso adotado pela autarquia-ré.

Nesse sentido:

"Previdenciário. Recurso especial. Revisão de Benefício. Divergência jurisprudencial. Equivalência Salarial. Súmula 260/TFR. Artigo 58, do ADCT. Critérios e períodos de aplicação.

....omissis...

- Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88, deve ser calculada com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.

....omissis...

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP 426539, Relator Jorge Scartezini, v.u., DJ data 26/08/2002 página: 310).

"Constitucional e Previdenciário. Atualização da renda mensal inicial. Constituição da República, artigo 202. Artigo 144, parágrafo único da Lei 8.213/91 - INPC.

- Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.

....omissis...

- Recurso parcialmente conhecido.

(STJ, Sexta Turma, RESP 243965, Relator Hamilton Carvalhido, DJ data 05/06/2000 página 262).

"Previdenciário. Revisão de Benefício. Lei 6423/77- Eficácia do art. 58/ADCT. Juros. Verba honorária. Multa. Apelo dos autores improvido. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

- A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário-de-contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, §1º, "b", c.c. art. 1º, §1º da Lei 6205/75.

....omissis...

- Apelação dos autores improvida. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.

(TRF3ª Região, AC 506796, Quinta Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 12/11/2002 página: 378).

Confira-se o teor da Súmula nº 07 desta Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

Diante do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91.

No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.

Assim, havendo alteração do valor da renda mensal inicial, em virtude da correção monetária desses vinte e quatro salários-de-contribuição, de acordo com o critério acima, as diferenças a serem apuradas deverão abranger, inclusive, aquelas decorrentes da incidência do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Não há amparo legal, contudo, para a atualização dos doze últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN. Dispunha, com efeito, o artigo 21, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis da Previdência Social, que apenas os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, nos casos adrede especificados, seriam corrigidos. Tal preceito já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido consolidado pelo Decreto nº 89.312/84 no já citado artigo 21. Trago, a título de ilustração, o seguinte acórdão, oriundo do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"(...) A correção dos salários-de-contribuição não se aplica aos benefícios calculados pelos doze últimos salários-de-contribuição, e, aos demais, sendo posteriores à Lei nº 6.423/77, apenas as vinte e quatro primeiras das trinta e seis últimas (...)"

(Apelação Cível nº 418.052/92-RS. Relator Juiz Volkmer de Castilho. DJ de 26.04.95, p. 24.366).

Posto isso, há que se manter a decisão proferida em primeira instância, assegurando à autora o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, para todos os fins, mediante a aplicação da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, recompondo-se as rendas mensais subsequentes a partir da renda mensal alterada, acrescentando-se que tal disposição é válida inclusive para efeito de apuração de eventuais diferenças decorrentes da aplicação do critério do artigo 58 do Ato das disposições Constitucionais Transitórias, dentro dos limites temporais postos por esta decisão.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de

atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para modificar os critérios de incidência da atualização e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034753-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034753-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NAIR PRESTES DA CRUZ

ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00036-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por NAIR PRESTES DA CRUZ em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, José Ramos, falecido em 11.12.2005.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, nos termos da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado não foi suficientemente demonstrada, pois conforme documento extraído do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fl. 71), o falecido, desde 12.08.2002, era titular de amparo social a pessoa portadora de deficiência. Tal benefício, contudo, em razão de sua natureza assistencial, não importa o reconhecimento da condição de segurado da Previdência Social ao beneficiário, e, dado seu caráter personalíssimo, não gera ao dependente direito à pensão por morte.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL VITALÍCIA - BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8.742/93 - FALTA DE AMPARO LEGAL.

- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.

- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexistente amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.

- Recurso conhecido e desprovido."

(STJ; RESP 175087, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21/09/2000, DJ: 18/12/2000, p. 224)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. A fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado. Sendo o 'de cujus' beneficiário de amparo social, benefício assistencial, pessoalíssimo, intransferível e que se extingue com a morte do titular, não gerando direitos a dependentes do falecido, não faz jus a autora à pensão por morte ora pretendida. Apelação do INSS provida."

(TRF 3ª REGIÃO; AC 200261050075546, Rel. Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, j. 24/08/2009, DJF3 CJI, DATA:07/10/2009, p. 573)

Outrossim, não prospera a alegação de que o falecido fazia jus à concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, pois embora apresentado início de prova material, consistente em certidões de registros civis, os depoimentos colhidos em audiência são vagos e imprecisos, não se prestando a comprovar o exercício de atividade rural pelo período exigido em lei.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Posto isso, nos temos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036065-62.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036065-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ALVARO SILVA DOMINGUES

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00319-6 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Deferida gratuidade de Justiça.

Contestação.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma do *decisum*.

Contrarrazões: prescrição.

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposentação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeira jubilação.

No tocante à preliminar de prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura de ação, *in casu*, não ocorreu, haja vista que a parte autora permaneceu trabalhando até 31.03.08 e ajuizou a presente demanda em 08.11.10 (art103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).

(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro.

Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, integra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem consequência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.

Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translatícia. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.

(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

"2. Renúncia

A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).

3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, não de ser interpretados estritamente.

Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvía.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)

"RENÚNCIA. Ou renúnciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.

(...).)" (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extrai-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.

E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeira prestação previdenciária, da qual, em tese, está a renunciar (v. g., consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).

Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.

O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, caput, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.

O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)

§ 3º. *Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.*

(...)."

"Art. 5º. *Omissis.*

§ 3º. *O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado."* (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. *Omissis.*

§ 3º. *Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios."* (Redação da Lei 5.890/73)

"Art. 5º. *Omissis.*

§ 3º. *O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado."* (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial aparência com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. *São pecúlios especiais:*

(...)

V - *O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.*

(...)."

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. *O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

(...)

"Art 12. *O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.*

§ 1º. *Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.*

§ 2º. *O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.*

§ 3º. *Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."*

(...)."

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 *usque* 152:

"Art 147. *O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."*

"Art 148. *Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.*

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."

"Art 149. *O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."*

"Art 150. *Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:*

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;

II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."

"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)

(...)"

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)

I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.

A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade

Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.

O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)

Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5 T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exequente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubramento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubramento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubramento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teórico, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistemas previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...). (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS

(...)

d) Restituição do necessário

Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.

Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784). Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS). Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.

(...)

Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)

A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.

(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).

No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Donde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuro*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036216-28.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036216-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : TERESA TEIXEIRA DE BRITO
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00178-5 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

- A parte autora requer a revisão de seu benefício previdenciário, por meio da aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.
- Concedidos os benefícios da justiça gratuita.
- Contestação.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora. Pugna pela reforma de sentença.
- Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, permitiu agilizar o sistema recursal conferindo ao Relator poderes para, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É essa a hipótese vertente.
- A parte autora requer a aplicação, a partir de 1998, de índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, para a revisão de seu salário-de-benefício.
- Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, "*in verbis*":

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

- Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

- Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

- Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

- Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
- Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
- Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
- A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

- Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
- Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
- Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.

O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização de inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)

- Destarte, inexistente a correlação almejada entre o sistema de custeio (artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91) e de benefícios da Previdência Social.
- Na verdade, o que se pretende nesta demanda é a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário, o que não tem previsão legal e, além disso, afigura-se constitucionalmente vedado (art. 195, § 5º, da CF).
- Portanto, não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DOARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

- 1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea 'a' do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafeiçoados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (Resp) 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).*
- 2. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).*
- 3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados,*

posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a, antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.

6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido". (STJ, 6ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, RESP 502423/RS, Recurso Especial 2003/0026806-6, DJU 22.09.2003, p. 00403).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. HONORÁRIOS.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.

3. Na linha deste entendimento são devidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91 % (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

4. Mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença" (TRF4, Turma Suplementar, Des. Fed. Luís Alberto Azevedo Aurvalle, AC 200670010015399/PR - j. em 18/04/2007, DJU 30/04/2007). (g.n)

- Assim, os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.

- Desta forma, sem qualquer supedâneo legal, ou jurisprudencial, não há como acolher a tese que teria restado violada a determinação constitucional de preservação do valor real do benefício.

- Ressalte-se, ainda, a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Com a edição da Lei nº 8.213/91, passou o INPC a constituir-se índice idôneo ao reajustamento dos proventos previdenciários. A partir de jan/93, o IRSM, por força da Lei nº 8.542/92.

II - O art. 9º da Lei nº 8.542/92, alterado pela Lei nº 8.700/93, determina o reajuste dos proventos previdenciários a cada quatro meses, não sendo possível ao magistrado alterá-lo para mensal, diante do respaldo legal. III - Indevida a incorporação do reajuste de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV, determinada pela Lei nº 8.880, a partir de 1º/03/94.

IV - Não procede o pedido de aplicação de 8,04%, referente ao aumento do salário mínimo em setembro/94, aos benefícios com valor superior ao piso constitucional, diante da revogação expressa do inciso II, do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, pela Lei nº 8.542/92.

V - A MP nº 1.415 de 29/04/96, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou o reajustamento dos proventos pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV. O respectivo mecanismo continua em vigor consoante a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/99.

VI - Os indexadores de reajustes estão amparados legalmente, descabendo qualquer inconformismo quanto as sistemáticas adotadas pelo INSS.

VII - Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pela Lei nº 8.213/91 e as que lhe sucederam, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

VIII- Apelação Improvida". (TRF3, 7ª Turma, Juiz Walter Amaral, AC 873061, Processo: 200303990140233 / SP, DJU 01.10.2003, p. 310) (g.n).

CONCLUSÃO

- Isso posto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036396-44.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036396-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SANTO FERRO
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00057-2 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se apelação interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de benefício previdenciário, para que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, seja calculada com supedâneo no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Em suas razões, pugna a parte autora pela reforma da sentença.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A matéria em debate reside na possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez utilizando-se os salários-de-benefício do precedente auxílio-doença como salário-de-contribuição, de sorte a incidir o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

O art. 29 da Lei de benefícios da Previdência Social, em sua redação original, assim preceituava sobre o salário-de-benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36(trinta seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

(...)

§5º Se no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário mínimo."

Por sua vez, assim dispõe o art. 44 do mesmo diploma legal, com a redação alterada pela Lei 9.032/95:

"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art.33 desta lei."

Ao advento do Decreto 3.048, de 06/05/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, a questão passou a ser estabelecida da seguinte maneira:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Entretanto, o *caput*, do art. 29 da Lei 8.213/91, em sua redação original, foi modificada pela Lei 9.876, de 26/11/99, conforme passo a transcrever:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

II- para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Assim, a nova redação do art. 29, da mencionada norma legal, excluiu de seu preceito, a hipótese de que o salário-de-benefício consistia na média aritmética simples de todos os **últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.**

Apesar da nova redação imprimida ao art. 29, seu § 5º permaneceu vigente, ou seja, para que seja considerado como salário-de-contribuição, no período básico de cálculo, **o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício por incapacidade.**

Contudo, há que se observar o disposto no art. 55, da Lei 8.213/91, a seguir:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

II - O tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."

Referida questão é objeto do incidente de uniformização jurisprudencial (Pet. 7.114-RJ-2009/0041539-8), pendente de solução, suscitado pelo INSS perante o STJ, em face de acórdão da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, o qual decidiu no sentido da aplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 em detrimento do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99.

Todavia, o entendimento unânime da 3ª Seção do STJ, é pela aplicabilidade do § 7º, do art. 36 do Decreto 3.048/99, bem como de que há que se observar a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei 8.213/91, somente nos casos em que há períodos intercalados de contribuição e recebimento de benefício por incapacidade, a exemplo deste julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Agravo regimental desprovido.

(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7109/RJ, , Relator Ministro Felix Fischer, v.u., j. 27/05/2009, Dje 24/06/2009).

Convém, ainda, trazer à colação, o posicionamento da Quinta Turma do STJ, conforme segue:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO IMEDIATAMENTE ANTERIORES AO AFASTAMENTO DA ATIVIDADE . BENEFÍCIO ANTERIOR A 1994. DECISÃO MANTIDA.

1. Na época de concessão da aposentadoria por invalidez aos recorrentes, de acordo com a legislação então em vigor, "se, no período básico de cálculo o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade" estes serão computados como se fossem salário-de-contribuição, a fim de apurar-se o salário-de-benefício da futura renda mensal(§ 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 e § 7º do artigo 30 do Decreto n. 611/1992).

2. Os aludidos parágrafos devem ser interpretados dentro do contexto do caput dos respectivos artigos, do qual se constata ser o salário-de-benefício a média aritmética simples dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

3. Se o afastamento da atividade pela concessão do auxílio-doença ocorreu antes de 1994, devem ser considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores à referida data.

4. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, sem efeito infringente."

(STJ, Quinta Turma, Edcl no AgRg no AgRg no Ag 1078344/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 04/12/2009, Dje 01/02/2010).

No mesmo sentido é a orientação majoritária desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. ÔNUS SUCUMBÊNCIAIS. ISENÇÃO.

(...)

III - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez deve obedecer a legislação vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à sua concessão, in casu, o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, já que decorrente de transformação de auxílio-doença.

IV. A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

V - Em se tratando de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.

VI - Preliminar não conhecida. Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida, provida. Remessa oficial provida.

(TRF3ª Região, Décima Turma, APELREE 200961110037265, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 17/08/2010, DJF3 CJI 25/08/2010, pág. 400);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

(...)

-Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.

-Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

-No caso dos autos não existe, sequer, auxílio-doença convertido, após o seu término, em, pensão e nem tampouco qualquer outro auxílio-doença(benefício por incapacidade) anterior que pudesse, em tese, dar azo à pretensão da parte autora pensionista de aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

-Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% (cinco por cento) do valor corrigido da causa, nos termos do § 2º, do art. 557 do CPC.

(TRF3 Região, Sétima Turma, AC 2009.61.83.012473-5, Relator Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 29/11/2010, DJF3 CJI 06/12/2010, pág. 2068),

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

§ 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91.

-Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3.048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

-A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes.

-Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 2009.03.99.023808-9, Relatora Juíza Convocada Márcia Hoffmann, v.u., j. 02/08/2010, DJF3 CJI 08/09/2010, pág. 999)

Conforme remansosa jurisprudência, os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*(STJ, AgRg no Ag 792475/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05/12/2006, v.u., DJ 05/02/2007, p. 345).

No presente caso, verifica-se que o auxílio-doença concedido em 29.05.00 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 26.09.03, conforme constam às fls. 09 e 10, portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.

Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade, consoante as razões acima explicitadas.

CONCLUSÃO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036594-81.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036594-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MAURICIO RIBEIRO
ADVOGADO : THIAGO MENDES OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00010-2 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem por objetivo a revisão de benefício previdenciário.

O juízo a quo indeferiu a inicial e extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que: "O Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio requerimento na via administrativa, a fim que a parte demonstre lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, in verbis:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(TRF da 3ª Região, AC nº 1170870/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU: 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ (um quarto) do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

No presente caso, em que o apelante pleiteia a revisão de benefício previdenciário, não é certo que o INSS, de plano, rejeite a pretensão, devendo o segurado efetuar o prévio requerimento administrativo perante a autarquia, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036647-62.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036647-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MATILDE RODRIGUES MIRANDA

ADVOGADO : SILVIA REGINA CASSIANO

No. ORIG. : 08.00.00093-5 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada em 18.09.2008, objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 16.12.2007.

Como elementos de prova da dependência econômica, foram acostados os seguintes documentos: certidão de óbito (fl. 16), CTPS (fls. 17/18), declarações de dependência (fls. 20/21) e comprovante de indenização do seguro DPVAT (fls. 31/32).

Não ocorreu audiência de instrução e julgamento.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir do requerimento administrativo. Juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Correção monetária de acordo com a Tabela de Evolução Mensal da Justiça Federal. Condenação em custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Embargos de declaração opostos pelo INSS julgados improcedentes.

O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença, ante a inexistência de comprovação da dependência econômica, e, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, e dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso em testilha, o juízo *a quo* não julgou com o melhor acerto quando acolheu o pedido, sem a produção de prova testemunhal, imprescindível, *in casu*, para comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido.

Por oportuno, transcrevo os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte.

- Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo.

- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito."

(TRF3, AC 200903990060148, 7ª T, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u, j. 22.03.2010, DJF3 CJI DATA:07/04/2010 PÁGINA: 679)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. JULGAMENTO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Tratando-se de rurícola, a produção da prova testemunhal torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade no campo.

2 - O julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.

3 - Prejudicado o prequestionamento suscitado pela autora em apelação. 4 - Recurso provido. Sentença anulada."

(TRF3, AC 97030727476, 9ª T, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u, j. 23.03.2009, DJF3 CJI DATA:01/04/2009 PÁGINA: 50)

Ainda que inexistente prejuízo à parte autora, posto que procedente o pedido, a falta de concessão de oportunidade para a realização da prova necessária importa em cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para o regular prosseguimento do feito, com oitiva das testemunhas. Julgo prejudicada a apelação do INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037393-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037393-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : VERA LUCIA DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00095-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por VERA LUCIA DA SILVA SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, Anis João Junior, falecido em 10.02.1999.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme anotações da CTPS e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 10/45), o falecido teve seu último contrato de trabalho rescindido em 08.12.1993.

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de doze meses à Previdência Social. Tal prazo pode ser prorrogado para vinte e quatro meses, se o segurado tiver pago mais de cento e vinte contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de doze meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.

No caso vertente, como o falecido verteu a última contribuição previdenciária em dezembro de 1993, perdeu a qualidade de segurado em fevereiro de 1995.

E, ainda que reunisse todos os requisitos necessários à prorrogação máxima prevista na LBPS, à data do óbito não mais ostentaria a condição de segurado.

Com efeito, ao falecer, em 10.02.1999, já contava com mais de 5 anos sem o recolhimento de contribuições previdenciárias, tendo, pois, perdido a qualidade de segurado.

Ademais, como o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não foi cumprido o requisito etário (o *de cujus* faleceu aos 50 anos de idade), ou por tempo de serviço, não se aplica o disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a perda da qualidade de segurado, antes do cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria, implica a impossibilidade de concessão por morte.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

(...)

6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

(...)

9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

(...)

II. Recurso especial a que se nega provimento".

(REsp 690500/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 01/03/2007, DJ: 26/03/2007, p. 308)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRg no REsp nº 547.202/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o *de cujus* não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido".

(Ag no REsp 1019285; Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJe: 01/09/2008)

Ademais, ainda que se pudesse cogitar da manutenção da qualidade de segurado em razão de acometimento por doença incapacitante, como tem admitido a jurisprudência, cumpria à autora demonstrar tal circunstância, por meio de um conjunto probatório robusto, o que deixou de fazer.

Com efeito, não há nos autos qualquer prova documental que comprove doença incapacitante à época em que encerrado o último vínculo empregatício (dezembro de 1993), e nem que o *de cujus* parou de trabalhar por motivo de doença. Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037417-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037417-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANGELINA CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : ANDREZA LOJÚDICE MASSUIA INÁCIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00154-1 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por ANGELINA CARDOSO DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 22.11.2008.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, nos termos da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado não foi suficientemente demonstrada, pois conforme documento extraído do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fl. 53), o falecido, desde 12.02.2004, era titular de amparo social ao idoso. Tal benefício, contudo, em razão de sua natureza assistencial, não importa o reconhecimento da condição de segurado da Previdência Social ao beneficiário, e, dado seu caráter personalíssimo, não gera ao dependente direito à pensão por morte.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL VITALÍCIA - BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8.742/93 - FALTA DE AMPARO LEGAL.

- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.

- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexistente amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.

- Recurso conhecido e desprovido."

(STJ; RESP 175087, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21/09/2000, DJ: 18/12/2000, p. 224)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. A fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado. Sendo o 'de cujus' beneficiário de amparo social, benefício assistencial, pessoalíssimo, intransferível e que se extingue com a morte do titular, não gerando direitos a dependentes do falecido, não faz jus a autora à pensão por morte ora pretendida. Apelação do INSS provida."

Outrossim, não prospera a alegação de que o falecido fazia jus à concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, pois embora apresentado início de prova material, consistente em certidões de registros civis, os depoimentos colhidos em audiência são vagos e imprecisos, não se prestando a comprovar o exercício de atividade rural pelo período exigido em lei.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037477-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037477-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERSON JANUARIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MERCEDES PEREIRA MACHADO DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON PALHARES
No. ORIG. : 09.00.00048-1 2 Vr OLIMPIA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 31.03.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- Testemunhas.
- A sentença, prolatada em 11.04.11, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a deferir aposentadoria por invalidez à parte autora, no valor de um salário mínimo, desde a citação. *Decisum* não submetido ao reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pleiteou a improcedência do pedido.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Primeiramente, no tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia da certidão de casamento celebrado aos 10.08.62; cópia da CTPS de seu marido, com vínculos empregatícios de natureza rural, em períodos descontínuos de 18.05.78 a 23.06.08, o que constituiu indício de que trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge (fls. 10-18).
- A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rural, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- As testemunhas, ouvidas em 29.03.11, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que conhecem a parte autora há 30 (trinta) e 05 (cinco) anos, respectivamente, podendo afirmar que sempre laborou na roça. Afirmaram que deixou de exercer a atividade campesina, em virtude de problemas de saúde (fls. 90-92).
- A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rural, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
- De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo laborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, tendo, assim, o condão de reafirmar o início de prova material.
- A jurisprudência do STJ posiciona-se nesse sentido: Resp. 182403/SP, 1998/0053158-0; 6ª turma. Rel. Min. Anselmo Santiago, DJU 15/03/1999, p. 307.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. Não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Cabe trazer à colação julgado do E. STJ em causa semelhante à presente, cuja tese merece, nesta sede, ser adotada, acrescentando-se, entretanto, que no feito vertente existe início de prova material: AGRESP 298272/SP; Agravo

Regimental no Recurso Especial 2000/0145527-2; rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 03.06.02, DJU 19.12.02, p. 462.

- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 23.11.09, atestou que a parte autora é portadora de obesidade mórbida e artrose avançada nos joelhos, estando incapacitada de forma total e permanente (fls. 68-70).
- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.
- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.
- (...)
- *Apelação do INSS parcialmente provida.*
- *Recurso Adesivo da Autora provido.*
- *Sentença mantida em parte".*

(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 20.01.05, p. 182).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- (...).
- *Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."*

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.

I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez

II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.

(...).

X - Remessa oficial parcialmente provida.

(...)."

(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- (...)

- *Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.*

- *Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanentemente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.*

- (...)

- *Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."*

(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 524).

- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. VALOR DO BENEFÍCIO MAJORADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

- Nestes autos, comprova a autora o cumprimento da carência, a sua condição de segurada e sua incapacidade total e permanente, fazendo jus, portanto, a autora ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação do INSS parcialmente provida.

- Recurso Adesivo da Autora provido.

- Sentença mantida em parte".

(TRF 3ª Região, AC nº 898280, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 20.01.05, p. 182).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados." (TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADOR DE CÂNCER PRÉ-EXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. INTERRUPTÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA MANTIDOS.

I - Comprovados nos autos todos os requisitos legais para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez

II - O laudo pericial atestou que o autor, portador de osteossarcoma ósseo na tíbia direita (câncer dos ossos) há 10 anos, teve o membro inferior direito amputado e o mal se expandido para outros órgãos (metástase pulmonar operada), concluindo pela incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação.

(...).

X - Remessa oficial parcialmente provida.

(...)"

(TRF 3ª Região, REO nº 920371, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 03.03.05, p. 592).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PRESENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- (...)

- Qualidade de segurado e carência comprovados mediante a juntada de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias, não tendo ocorrido perda da qualidade de segurado, uma vez que restou demonstrado nos autos que a cessação das contribuições ocorreu em razão das moléstias constatadas pela perícia médica.

- Atestando o laudo pericial que o Autor encontra-se total e permanente incapacitado para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Preliminar rejeitada. Reexame necessário, apelação INSS e do Autor parcialmente providos."

(TRF 3ª Região, AC nº 948784, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14.03.05, p. 524).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos

Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguagem de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. i Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037501-56.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037501-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : VERA LUCIA GARCIA ALVES
ADVOGADO : MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00041-1 1 Vr FARTURA/SP
DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

No caso dos autos, o requisito etário foi satisfeito, visto ter a apelante completado a idade mínima em 05.09.2005 e, conforme documentos acostados às fls. 10, a apelante casou-se com lavrador em 16.04.1970.

Cabe verificar se a apelante demonstrou 144 meses de atividade rural, ao período imediatamente anterior ao implemento do quesito etário.

Contudo, segundo depoimento pessoal colhido em audiência realizada em 12.04.2011, a autora parou de trabalhar há dez anos, ou seja, antes de implementar o requisito etário. É prova produzida pessoalmente, que fala em seu desfavor, e determina a improcedência da ação.

Ainda que as testemunhas tenham apresentado versão diversa dos fatos, seus depoimentos não podem prevalecer, porque em confronto com a narrativa da interessada.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE.

1. Embora a Autora tenha completado a idade necessária à concessão do benefício, o requisito relativo à comprovação da atividade rural não restou demonstrado.

2. Os documentos apresentados, embora configurem início razoável de prova material, foram elididos em razão da consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que demonstrou o exercício de atividade urbana pelo marido da Autora, junto ao Departamento de Estradas e Rodagens (DER).

3. A própria Autora exerceu atividade urbana, conforme cópias de sua CTPS colacionadas aos autos, não obstante as testemunhas tenham afirmado que, nos mesmos períodos, exercia atividade rural junto a seu esposo.

4. Mesmo na hipótese do reconhecimento de todo o período pleiteado, a Autora não faria jus à aposentação, na medida em que não logrou cumprir a carência exigida, nos termos do artigo 25 c.c. artigo 142, ambos da Lei n.º 8.213/91, já que o labor rural não pode ser computado para tal fim.

5. Tampouco seria possível a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, já que a Autora completou a idade mínima de 1995 e pretendia comprovar labor rural cumprido até 1982, de forma que restaria desatendido o disposto no referido artigo, que aceita atividade campesina descontínua, desde que seja imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, AC 2002.03.99.024398-4/SP Sétima Turma, Relator Antonio Cedenho, j. 20.08.2007, v.u., DJU 13.09.2007, p. 289.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ESPOSA. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL ATÉ AO MENOS O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO.

I - Não tendo sido comprovado, por início de prova material, a qualidade de rurícola da Autora, incabível a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, devendo ser mantida integralmente a sentença. Súmula 149/STJ.

II - Impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola (art. 143 da Lei n. 8.213/91), uma vez não atendida a exigência de que o segurado encontre-se em atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou, ainda, consoante interpretação que adoto, quando do implemento do requisito etário (arts. 143 e 142, da Lei n. 8.213/91), bem como ante a ausência do requisito relativo à comprovação do exercício da atividade rural no período idêntico à carência legal (arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91).

III - A prova testemunhal não se prestou a comprovar o efetivo exercício da atividade rural pela Requerente, porquanto da análise dos depoimentos destacados, nota-se que os esclarecimentos limitaram-se a mencionar sua qualidade de diarista, sem declinar detalhes imprescindíveis, como os períodos e locais de trabalho.

IV - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.034794-0/SP, Oitava Turma, Relatora Regina Costa, j. 13.06.2005, v.u., DJU 06.07.2005, p. 261).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. FALTA DE DOCUMENTOS IMPRESCINDÍVEIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A atividade rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.

II - Não havendo nos autos início de prova material a atestar o labor rurícola desenvolvido pela parte, não há como comprovar-se o trabalho rural por ela exercido, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

III - O labor agrícola para fins de benefício de aposentadoria rural por idade deve se referir ao período imediatamente anterior ao implemento do quesito etário, não apresentando óbice à concessão do benefício eventual atividade urbana iniciada após o cumprimento desses requisitos.

IV - Considerando, ainda, que a autora completou 55 anos em 06/08/1997 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável no ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

V - Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

VI - Feito declarado, de ofício, extinto sem resolução do mérito. Apelação da autora prejudicada."

(TRF 3ª Região, AC 2005.60.07.000140-3/MS, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, j. 15.05.2007, v.u., DJU 06.06.2007, p. 534)

Por fim, quanto a alegação de que a perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, a teor do disposto no artigo 3º, §1º, da Lei 10.666 /03, cumpre tecer algumas considerações.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, posto que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo; embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo, mormente quando sucede o emprego em atividade urbana, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada.

Mesmo a doutrina especializada, sensível à complexidade do assunto, tem hesitado a respeito da solução a ser conferida em casos tais.

Longe de contestar estar-se diante de tema intrincado, não livre de críticas a adoção de uma ou outra posição, reclamando-se, portanto, reflexão mais aprofundada por estudiosos e amadurecimento da própria jurisprudência, não apenas dividida mas ainda titubeante - não raro encontram-se decisões que, no afã de empregar a Lei 10.666 /03, por analogia ou em decorrência do próprio texto de lei, acabam misturando situações diversas, repetindo-se indistintamente meros enunciados de ementas, que muitas vezes tratam de hipóteses outras, referentes aos benefícios contributivos, em relação aos quais, quadra ressaltar, os tribunais jamais chegaram a consenso quanto ao real propósito do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Mesmo as turmas responsáveis pela matéria previdenciária no Colendo Superior Tribunal de Justiça, que, em diversas situações, dada a condição peculiar do trabalhar campesino, têm optado por temperar o rigor conceitual da legislação em relação às hipóteses de concessão de benefício, adotando soluções *pro misero*, mantêm-se firmes quanto à exigência da comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento da aposentadoria, como se observa de recentes decisões que faço reproduzir:

"Trata-se de recurso especial, interposto por BENTA CRACELLO, fundamentado no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que restou assim ementado:

(...)

É o relatório.

Passo a decidir.

(...)

No mérito, a aposentadoria rural é disciplinada pelos arts. 48, §§ 1º e 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91. A propósito, cita-se o inteiro teor dos indigitados dispositivos:

(...)

Extrai-se dos artigos acima que o segurado especial para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade deve comprovar o requisito etário, a condição de trabalhador rural e a carência, que equivale, no caso do rurícola, à comprovação do efetivo exercício da atividade no campo, ainda que descontínuo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

É pacífico o entendimento da Terceira Seção deste Superior Tribunal de que o autor deve evidenciar o exercício da atividade rurícola, demonstrando o tempo de serviço no período pleiteado, com base em início de prova material ratificado por depoimentos testemunhais, para fins de obtenção da aposentadoria por idade rural. A esse respeito, aliás, estabelece a Súmula 149 desta Corte que "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

No caso em tela, a autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, em que consta a profissão de seu marido como lavrador, documento que é, a primeira vista, considerado início razoável de prova documental de tempo de serviço rural.

Nesse sentido, cumpre trazer à baila precedente deste Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Além do documento acima, arrolou a recorrente os seguintes inícios de prova material (fl. 90 - v.): "certidão de nascimento de seus filhos nos anos de 1949, 1951 e 1953 (fls. 16-18); registro de imóveis em nome de terceiros (fl. 19); declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Atalanta, datada de 19-08-2002, realizada com base em prova testemunhal, na qual consta estar a autora qualificada como agricultora, tendo exercido trabalho rural de 01-01-1985 a 31-12-1992 (fls. 22-24).

Na espécie, contudo, deve ser mantida a negativa de concessão do benefício previdenciário pleiteado. Com efeito, o exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade dos documentos acima como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, bem como no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A esse respeito, importa transcrever o seguinte trecho da sentença do juízo de primeiro grau (fl. 67):

"Ademais disso, o esposo funcionava como trabalhador urbano desde antanho, inclusive a família, em certo tempo, mudou-se para a cidade ou "praça", o que conflita com a tese autoral do desempenho da agricultura na condição de segurado especial."

A propósito, confira-se recente precedente desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido." (REsp 361.333/RS, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2004, DJ 06/06/2005 p. 375)

Na mesma linha de raciocínio, cumpre ainda citar os seguintes julgados monocráticos deste Sodalício: REsp 904.982/SP, Rel. Desembargadora Convocada Jane Silva, DJ 18.03.2008; AG 974.622/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 22.04.2008; REsp 945.100/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.08.2007; REsp 862.029/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 14.09.2006, entre outros.

Diante do exposto, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 23 de outubro de 2008."

(REsp 1088756/SC, rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ de 7.11.2008)

Portanto, a autora não cumpriu os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por idade.

Dessarte, embora tenha acostado documento indicando o exercício de atividade rural pelo cônjuge, tendo validade extensível à autora, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade laboral rural, eis que o conjunto probatório demonstra que tal condição não persistiu até a implementação do requisito etário.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037535-31.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037535-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : EURIDES APARECIDO DE SOUZA falecido

ADVOGADO : TANIESCA CESTARI FAGUNDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00360-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 29.10.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, com pedido de tutela antecipada.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Laudo médico judicial.

- A sentença, prolatada em 25.07.11, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito.

- Apelação da parte autora.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 08.06.10, o qual dá conta de que a parte autora apresentava sequelas de AVC, episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos, hipertensão arterial grave, colitíase e cistos renais bilateral (fls. 82-89).

- Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade total e permanente para a atividade laboral.

- Contudo, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, verificou-se por meio de consulta ao CNIS, que a parte autora possuiu vínculo empregatício, no período de 21.03.95 a 30.12.95 e que efetuou contribuições à Previdência Social, em períodos descontínuos, da competência de janeiro/85 a setembro/90 e de abril/09 a julho/09.

- Entretanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:

- O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa desde abril/09 (fls. 87).

- Assim, conclusão indeclinável é a de que somente se refilhou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.

- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda.

- Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. *Apelação não provida*".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037538-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037538-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : GERALDO NUNES FERREIRA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00178-0 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 27.12.10, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença, prolatada em 10.06.11, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando a assistência judiciária gratuita que lhe foi deferida.

A parte autora interpôs apelação e pugnou pela procedência do pleito.

Decorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 29.03.11, atestou que a parte autora é portadora de lombalgia (fls. 43-51).

Contudo, ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu o *expert* pela ausência de incapacidade para o labor da requerente.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

(...)

(...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado. Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037550-97.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037550-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SOLANGE LUISA RODRIGUES
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LORENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00016-7 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 02.02.10, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez com pedido de antecipação de tutela.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária.

A sentença, prolatada em 08.02.11, julgou improcedente o pedido.

A parte autora interpôs recurso de apelação e pugnou pela procedência pleito.

Decorrido *in albis* o prazo para a apresentação de contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude da contrariedade encontrada no laudo médico judicial.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a estas as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora requereu a realização de perícia médica para comprovação do requisito incapacidade (fls. 05). Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo pericial às fls. 54-56

diagnosticasse, de forma incontestável, a existência ou não de incapacidade laborativa, em decorrência das moléstias por ela apresentadas.

Em resposta aos quesitos formulados pelas partes, ao mesmo tempo em que o perito oficial assevera que a requerente não apresenta moléstias (em resposta aos quesitos 01, formulados pelo Juízo *a quo* e pelo INSS - fls. 19 e 54 e 32 e 56), afirma, em resposta ao quesito 02 da parte autora, que a sua moléstia é passível de recuperação (fls. 06 e 55 e 80).

Assim, referido laudo é incoerente, não atendendo a sua real finalidade, qual seja, comprovar se a parte autora está acometida, ou não, de doença ou lesão que lhe cause incapacidade para atividade que lhe garanta subsistência.

Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.

1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.

2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.

3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.

4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

5. Remessa oficial tida por ocorrida.

6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Posto isso, DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA, ANTE A NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA E ELABORAÇÃO DE OUTRO LAUDO PERICIAL. DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA QUE SEJA REALIZADA A PROVA E, POSTERIORMENTE, SEJA EXARADA NOVA SENTENÇA, E, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT E/OU §1º-A, DO CPC, JULGO PREJUDICADA A APELAÇÃO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037560-44.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037560-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JUSSARA ALVES DE CASTRO SANTOS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
: APARECIDA FRANCO AGOSTINI DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00075-7 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos.

- Em síntese, a parte autora sustentou exercer atividade de trabalhadora rural, como diarista/bóia-fria.

- Citação em 07.10.09.

- A sentença, prolatada em 08.02.11, julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora pela reforma da sentença.
- Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- O benefício de salário maternidade possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .

- O salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91).

- São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.

- A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos." (OLIVEIRA, Aristeu de. *Manual Prático da Previdência Social*, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1997, p. 377).

"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."(MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Curso de Direito Previdenciário*, v.II, 2ª ed., São Paulo: LTr, 2003, p.127).

- Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)

A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental bem como prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento, para fins de salário-maternidade.

"(...)"

(TRF-3ª Região, AC 1999.61.12.007847-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03.12.07, v.u., DJU 24.01.08, p. 524).

"(...)

IV - O trabalhador rural diarista, bóia-fria ou volante exerce atividade remunerada, mediante subordinação, descaracterizando eventual tentativa de classificá-lo como trabalhador autônomo.

V - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexistente qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício.

VI - Ação ajuizada em 01/12/2004, com início de prova material, consistente na certidão de nascimento da filha em 12/03/2001, lavrada em 06/04/2001, que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ.

VII - Prova testemunhal, dando conta do exercício de atividade rural da apelada como bóia-fria, inclusive no período gestacional, comprovando a qualidade de segurada empregada.

"(...)"

(TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.045350-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05.12.05, v.u., DJU 11.01.06, p. 373).

"(...)

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições

previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - Para a demonstração do exercício de atividade rural, na ausência de prova documental, admite-se o início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91). Constitui início razoável de prova documental, dentre outros documentos, a certidão de casamento constando a qualificação do marido da autora como lavrador, que a ela se estende, bem como notas fiscais de produtor rural em nome do marido, pela suposição do trabalho rural em conjunto, em regime de economia familiar, quando corroborado por prova testemunhal, como no caso.

(...)"

(TRF-3ª Região, AC 2001.61.12.004133-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.05, v.u., DJU 20.04.05, p. 615).

"(...)

2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."

(...)"

(TRF-3ª Região, AC 1999.03.99.081019-1, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

- Cumpre destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.

- Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.

- O artigo 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, consequencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU de 17/02/2003, p. 379)

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de

serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Quanto ao início de prova material, verifica-se a existência de cópia de CTPS da parte autora, com vínculos empregatícios exercidos na atividade rural de 03.03.06 a 15.03.06, 26.06.06 a 15.07.06 e de 01.08.06 a 28.08.06 (fls. 13-14).

- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

- Também, o depoimento testemunhal foi coerente e robusteceu a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, como diarista/bóia-fria (fls. 51-53).

- Outrossim, não pode vingar, no caso *sub judice*, a afirmação da autarquia previdenciária de que após a promulgação da Lei 8.213/91 tornou-se obrigatória para todos os trabalhadores, sem distinção, a contribuição para a Previdência Social. Isso porque, a despeito do disposto no art. 30 da Lei 8.212/91, o empregado não pode ser penalizado pela falta de recolhimento de contribuições a cargo do empregador, o qual, por outro lado, deveria ser fiscalizado pelo INSS de forma eficaz, para que providenciasse o recolhimento devido.

- Dessa forma, caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexistência de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.

- O valor do benefício é de quatro salários mínimos vigentes à época do nascimento da filha da parte autora, por força do contido no art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

- Referentemente à verba honorária, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j. 12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixou de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade à parte autora, no valor de quatro salários-mínimos. Honorários advocatícios, custas e despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037584-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037584-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IRMA VARANO MORO

ADVOGADO : BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00289-8 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício. O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. No caso dos autos, o requisito etário foi satisfeito, visto ter a apelante completado a idade mínima em 06.03.2006 e, conforme documentos acostados às fls. 15, a apelante casou-se em 22.03.1973.

Cabe verificar se a apelante demonstrou 150 meses de atividade rural, ao período imediatamente anterior ao implemento do quesito etário.

Contudo, segundo depoimento pessoal colhido em audiência realizada em 19.05.2011, a autora parou de trabalhar aos 22 anos de idade, quando se casou. É prova produzida pessoalmente, que fala em seu desfavor, e determina a improcedência da ação.

Ainda que as testemunhas tenham apresentado versão diversa dos fatos, seus depoimentos não podem prevalecer, porque em confronto com a narrativa da interessada.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE.

1. Embora a Autora tenha completado a idade necessária à concessão do benefício, o requisito relativo à comprovação da atividade rural não restou demonstrado.

2. Os documentos apresentados, embora configurem início razoável de prova material, foram elididos em razão da consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que demonstrou o exercício de atividade urbana pelo marido da Autora, junto ao Departamento de Estradas e Rodagens (DER).

3. A própria Autora exerceu atividade urbana, conforme cópias de sua CTPS colacionadas aos autos, não obstante as testemunhas tenham afirmado que, nos mesmos períodos, exercia atividade rural junto a seu esposo.

4. Mesmo na hipótese do reconhecimento de todo o período pleiteado, a Autora não faria jus à aposentação, na medida em que não logrou cumprir a carência exigida, nos termos do artigo 25 c.c. artigo 142, ambos da Lei n.º 8.213/91, já que o labor rural não pode ser computado para tal fim.

5. Tampouco seria possível a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, já que a Autora completou a idade mínima de 1995 e pretendia comprovar labor rural cumprido até 1982, de forma que restaria desatendido o disposto no referido artigo, que aceita atividade campesina descontínua, desde que seja imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, AC 2002.03.99.024398-4/SP Sétima Turma, Relator Antonio Cedenho, j. 20.08.2007, v.u., DJU 13.09.2007, p. 289.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ESPOSA. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL ATÉ AO MENOS O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO.

I - Não tendo sido comprovado, por início de prova material, a qualidade de rurícola da Autora, incabível a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, devendo ser mantida integralmente a sentença. Súmula 149/STJ.

II - Impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola (art. 143 da Lei n. 8.213/91), uma vez não atendida a exigência de que o segurado encontre-se em atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou, ainda, consoante interpretação que adoto, quando do implemento do requisito etário (arts. 143 e 142, da Lei n. 8.213/91), bem como ante a ausência do requisito relativo à comprovação do exercício da atividade rural no período idêntico à carência legal (arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91).

III - A prova testemunhal não se prestou a comprovar o efetivo exercício da atividade rural pela Requerente, porquanto da análise dos depoimentos destacados, nota-se que os esclarecimentos limitaram-se a mencionar sua qualidade de diarista, sem declinar detalhes imprescindíveis, como os períodos e locais de trabalho.

IV - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.034794-0/SP, Oitava Turma, Relatora Regina Costa, j. 13.06.2005, v.u., DJU 06.07.2005, p. 261).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. FALTA DE DOCUMENTOS IMPRESCINDÍVEIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A atividade rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.

II - Não havendo nos autos início de prova material a atestar o labor rurícola desenvolvido pela parte, não há como comprovar-se o trabalho rural por ela exercido, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

III - O labor agrícola para fins de benefício de aposentadoria rural por idade deve se referir ao período imediatamente anterior ao implemento do quesito etário, não apresentando óbice à concessão do benefício eventual atividade urbana iniciada após o cumprimento desses requisitos.

IV - Considerando, ainda, que a autora completou 55 anos em 06/08/1997 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável no ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

V - Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

VI - Feito declarado, de ofício, extinto sem resolução do mérito. Apelação da autora prejudicada."

(TRF 3ª Região, AC 2005.60.07.000140-3/MS, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, j. 15.05.2007, v.u., DJU 06.06.2007, p. 534)

Por fim, quanto a alegação de que a perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, a teor do disposto no artigo 3º, §1º, da Lei 10.666 /03, cumpre tecer algumas considerações.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, posto que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo; embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo, mormente quando sucede o emprego em atividade urbana, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada.

Mesmo a doutrina especializada, sensível à complexidade do assunto, tem hesitado a respeito da solução a ser conferida em casos tais.

Longe de contestar estar-se diante de tema intrincado, não livre de críticas a adoção de uma ou outra posição, reclamando-se, portanto, reflexão mais aprofundada por estudiosos e amadurecimento da própria jurisprudência, não apenas dividida mas ainda titubeante - não raro encontram-se decisões que, no afã de empregar a Lei 10.666 /03, por analogia ou em decorrência do próprio texto de lei, acabam misturando situações diversas, repetindo-se indistintamente meros enunciados de ementas, que muitas vezes tratam de hipóteses outras, referentes aos benefícios contributivos, em relação aos quais, quadra ressaltar, os tribunais jamais chegaram a consenso quanto ao real propósito do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Mesmo as turmas responsáveis pela matéria previdenciária no Colendo Superior Tribunal de Justiça, que, em diversas situações, dada a condição peculiar do trabalhar campesino, têm optado por temperar o rigor conceitual da legislação em relação às hipóteses de concessão de benefício, adotando soluções *pro misero*, mantêm-se firmes quanto à exigência da comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento da aposentadoria, como se observa de recentes decisões que faço reproduzir:

"Trata-se de recurso especial, interposto por BENTA CRACELLO, fundamentado no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que restou assim ementado:

(...)

É o relatório.

Passo a decidir.

(...)

No mérito, a aposentadoria rural é disciplinada pelos arts. 48, §§ 1º e 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91. A propósito, cita-se o inteiro teor dos indigitados dispositivos:

(...)

Extrai-se dos artigos acima que o segurado especial para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade deve comprovar o requisito etário, a condição de trabalhador rural e a carência, que equivale, no caso do rurícola, à comprovação do efetivo exercício da atividade no campo, ainda que descontínuo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

É pacífico o entendimento da Terceira Seção deste Superior Tribunal de que o autor deve evidenciar o exercício da atividade rurícola, demonstrando o tempo de serviço no período pleiteado, com base em início de prova material ratificado por depoimentos testemunhais, para fins de obtenção da aposentadoria por idade rural. A esse respeito, aliás, estabelece a Súmula 149 desta Corte que "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

No caso em tela, a autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, em que consta a profissão de seu marido como lavrador, documento que é, a primeira vista, considerado início razoável de prova documental de tempo de serviço rural.

Nesse sentido, cumpre trazer à baila precedente deste Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Além do documento acima, arrolou a recorrente os seguintes inícios de prova material (fl. 90 - v.): "certidão de nascimento de seus filhos nos anos de 1949, 1951 e 1953 (fls. 16-18); registro de imóveis em nome de terceiros (fl. 19); declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Atalanta, datada de 19-08-2002, realizada com base em prova testemunhal, na qual consta estar a autora qualificada como agricultora, tendo exercido trabalho rural de 01-01-1985 a 31-12-1992 (fls. 22-24).

Na espécie, contudo, deve ser mantida a negativa de concessão do benefício previdenciário pleiteado. Com efeito, o exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade dos documentos acima como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, bem como no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A esse respeito, importa transcrever o seguinte trecho da sentença do juízo de primeiro grau (fl. 67):

"Ademais disso, o esposo funcionava como trabalhador urbano desde antanho, inclusive a família, em certo tempo, mudou-se para a cidade ou "praça", o que conflita com a tese autoral do desempenho da agricultura na condição de segurado especial."

A propósito, confira-se recente precedente desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido." (REsp 361.333/RS, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2004, DJ 06/06/2005 p. 375)

Na mesma linha de raciocínio, cumpre ainda citar os seguintes julgados monocráticos deste Sodalício: REsp 904.982/SP, Rel. Desembargadora Convocada Jane Silva, DJ 18.03.2008; AG 974.622/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 22.04.2008; REsp 945.100/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.08.2007; REsp 862.029/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 14.09.2006, entre outros.

Diante do exposto, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 23 de outubro de 2008."

(REsp 1088756/SC, rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ de 7.11.2008)

Portanto, a autora não cumpriu os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por idade.

Dessarte, embora tenha acostado documento indicando o exercício de atividade rural pelo cônjuge, tendo validade extensível à autora, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade laboral rural, eis que o conjunto probatório demonstra que tal condição não persistiu até a implementação do requisito etário.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037631-46.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037631-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE GOMES DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDA EMANUELLE FABRI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00096-6 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação, ajuizada em 18.10.10, em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte em virtude do falecimento de sua esposa, alegando, para tanto, que a *de cujus* era aposentada.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora interpôs apelação.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge. Argumentou que ele sempre foi lavrador.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, ocorrido o falecimento em 26.02.03, consoante certidão de fls. 13, disciplina-o a Lei 8.213/91, artigos 74 e seguintes, sem as alterações da Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.

Na certidão de óbito, constou sua qualificação profissional como aposentada (fls. 13).

Apresentado extrato do PLENUS pelo INSS, verificou-se que a finada estava em gozo de Amparo Social à pessoa portadora de deficiência, como comerciária, com data de início em 27.01.92, cessado em virtude do óbito.

Finalmente, o fato de constar na certidão de óbito a profissão do falecido como aposentado, não configura qualidade de segurado por ocasião do passamento, pois, consoante já afirmado, ele recebia benefício de Amparo Social ao deficiente, que porta natureza personalíssima e se extingue com a morte do seu titular.

Além disso, o benefício de amparo assistencial não se afigura um benefício e, sim, amparo previdenciário, instituído pela Lei nº 8.742/93, de 07 de dezembro de 1.993.

Por outro lado, o artigo 74 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037638-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037638-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA VALDERINA SANTOS GOUVEIA
ADVOGADO : CASSIA REGINA APARECIDA VILLA LIMA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP
No. ORIG. : 09.00.00027-6 1 Vr PANORAMA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 02.03.09, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária.

A sentença, prolatada em 25.04.11, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora a partir da data da cessação do auxílio-doença (em 05.01.09 - fls. 32), bem como a pagar os honorários advocatícios fixados 10% (dez por cento), sem definição da base de cálculo. Estabelecida a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso. Sem condenação em custas e despesas processuais. Foi determinado o reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação e pugnou pela improcedência do feito. Caso mantida a r. sentença, requer a fixação da data de início do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado em 05.01.09 (cessação administrativa do benefício) e a r. sentença prolatada em 25.04.11, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Não houve irrisignação quanto à concessão do benefício por parte da autarquia previdenciária, de sorte que a matéria da presente ação será analisada tão somente no que toca ao grau de incapacidade da parte autora para o trabalho e à data de início do benefício.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional. A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 29.07.09, atestou que a parte autora é portadora de osteoartrose generalizada, ansiedade e hipertensão arterial, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente há seis meses (fls. 71-74).

Apesar da constatação realizada pelo "expert", referida incapacidade deveria ter sido reconhecida como total e definitiva.

Destaque-se que restou consignado no laudo em questão a proibição de realização, pela requerente, de atividades que demandem esforços físicos moderados ou intensos.

Ressalte-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso "sub exame", a parte autora, que possui baixa instrução, trabalhou como empregada doméstica durante muitos anos, atividade na qual não se pode prescindir do uso de força física.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função pois, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ABONO ANUAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- Muito embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial e definitiva do autor, a moléstia por ele apresentada em cotejo aos demais elementos constantes dos autos, configura tal incapacidade como total e permanente, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, seu grau de instrução, bem como as atividades por ele exercidas, que demandam emprego de força física, não há como se deixar de reconhecer que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.231/91.

(...)

- *Apelação do autor parcialmente provida".*

(AC 546383 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 19.10.04, DJU 29.11.04, p.396).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.

- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.

- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.

- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- *Apelação e remessa oficial parcialmente providas.*

(...)." "

(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.

- *Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.*

(...)

- *Apelação do INSS parcialmente provida."*

(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, na data da cessação administrativa do auxílio-doença (ocorrida em 05.01.09 - fls. 32), pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037653-07.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037653-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.00176-5 1 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposo de Maria Gonçalves de Oliveira, falecida em 08.10.87 (fls. 13), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença, prolatada aos 15.06.11, julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora pretende o recebimento de pensão por morte em virtude do falecimento de sua esposa, ocorrido aos 08.10.87.

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 08.10.87, consoante certidão de fls. 13, e alegando tratar-se de trabalhador rural, disciplina-a a Lei Complementar nº 11/71, artigos 6º a 8º, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, e a Lei nº 3.807/60, a Lei de Benefícios da Previdência Social, com redação dada pelo Decreto-Lei n. 66/1966, Decreto nº 83.080/79, artigos 67 e seguintes.

De efeito, os artigos 11 e 13 da Lei nº 3.807/60, a Lei de Benefícios da Previdência Social, com redação dada pelo Decreto-Lei n. 66/1966 em vigor na data do óbito, asseguram o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 11. Consideram-se dependentes dos segurados, para os efeitos desta Lei:

I - a esposa, o marido inválido, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas (Redação dada pelo Decreto lei nº 66, de 1966).

II - a pessoa designada, que se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;

III - o pai inválido e a mãe;

(...)"

"Art. 13. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 11 é presumida e das demais deve ser comprovada."

No mesmo sentido, no que tange à dependência econômica, dispunha o art. 12, inc. I, combinado com o art. 15 do Decreto nº 83.080/79, *ipsis litteris*:

"Art. 12. São dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;"

"Art. 15. A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida e a dos demais dependentes deve ser comprovada."

Da relação constante do mandamento legal em testilha percebe-se existência de previsão para recebimento do beneplácito pretendido somente por parte do marido inválido. A viabilidade de obtenção da pensão em estudo circunscrevia-se, apenas, se comprovada sua invalidez do marido à época do óbito, o que não ocorre no caso *sub judice*. Contra a imprevisão de recebimento do benefício pelo esposo da Lei nº 3.807/60 (vigente à época do óbito) e do Decreto 83.080/79, sustenta o promovente que, com a promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1.988, houve equiparação de direitos e obrigações entre homens e mulheres, além do disposto no artigo 201, inciso V, da Carta Magna (redação original):

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202."

Olvida, contudo, que, da exegese da regra acima transcrita, para fins de aplicabilidade das disposições que encerra, deflui imprescindível observância à legislação infraconstitucional, *ex vi* do *caput* do dispositivo em comento. Outrossim, também o artigo 202, igualmente na sua redação original, ao qual se fez reminiscência, impõe idêntica determinação.

Nesse sentido, sobre caso semelhante, em Sessão Plenária de 30.05.01, o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n. 204.193-9/RS, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, decidiu, à unanimidade (DJU 31.10.02, p.20), que:

"(...) Sr. Ministro CARLOS VELLOSO (Relator): - A ementa do acórdão resume o decidido pelo Tribunal a quo: 'IPERGS. Ação de servidoras públicas, seguradas do Instituto, visando a inclusão de seus cônjuges como dependentes. Procedência da pretensão, em face do princípio constitucional que disciplina a igualdade de homens e mulheres em direitos e obrigações. Jurisprudência dominante na Câmara.' (fls. 331).

Sustenta-se, no RE, ofensa aos artigos 5º, II, c.c. o art. 37, *caput*, artigo 2º, c.c. art. 25 e § 1º, bem assim o art. 195, § 5º e 201, V, todos da Constituição Federal. (...)

Abrindo o debate, esclareça-se que o princípio da igualdade entre homens e mulheres vem sendo, paulatinamente, implementado em todos os campos da atividade humana. Dizer que foi a Constituição de 1988 que igualou homens e mulheres não é correto. A Constituição anterior já o fazia. Certo é, não há dúvida, que a Constituição vigente deu mais ênfase ao princípio (CF, 1988, art. 5º, I; art. 7º, XXX; art. 226, § 5º).

Registre-se, por primeiro, que, no caso, o princípio é argüido não em favor da mulher, mas em favor do homem, não obstante formulado o pedido pela mulher.

A questão em debate - o direito de o marido ser incluído como dependente da mulher e, em tal situação, ser beneficiário de pensão, nos casos especificados em lei, relativamente a ela, esposa, enquanto dependente do segurado, seu marido - não se resolve com a simplicidade como foi posta.

É que é necessário reconhecer, em termos sociológicos, que o marido sempre foi considerado o provedor da família. O trabalho da mulher, de regra, é executado como auxílio no sustento da família. De regra, portanto, o homem não depende, economicamente, da mulher; o contrário é o que ocorre, de regra. É claro que essa situação, modernamente, vem se alterando. Mas ela não se alterou, ainda, no sentido de tornar-se a regra. Isto ocorre, aliás, praticamente no mundo inteiro. Na Alemanha, revela-nos Gilmar Ferreira Mendes, o Tribunal Constitucional costuma aplicar, no controle de constitucionalidade, a técnica do apelo ao legislador: 'não raro reconhece a Corte que a lei ou a situação jurídica não se tornou 'ainda' inconstitucional e exorta o legislador a que proceda - às vezes dentro de determinado prazo, - à correção ou à adequação dessa situação ainda constitucional.' ('O apelo ao Legislador...', Ver. Dos Tribs., Cadernos de Dir. Const. e Ciência Política, I/91). Aplicando essa técnica, o Tribunal Constitucional examinou a

questão da pensão previdenciária por morte da esposa, caso configurador do processo de 'inconstitucionalização em virtude de mudança das relações fáticas e jurídicas', acrescenta Gilmar Mendes. É que a Lei de Seguridade alemã estabelece que o marido somente faz jus à pensão se o que ela ganhava era fundamental para a manutenção da família. Todavia, no tocante ao segurado-varão, a viúva era sempre dependente, vale dizer, com a morte do marido, tinha assegurada a pensão, automaticamente. Na primeira decisão, em 24.7.63, o Tribunal entendeu constitucionais tais disposições, dado que, com o falecimento do segurado-varão, seria possível presumir substancial perda de rendimentos. Ora, o 'reduzido número de mulheres casadas entre a população economicamente ativa (1950, cerca de 7,5%) estava a indicar que o legislador não ultrapassara os limites de uma tipificação admissível'. Mas, continua Gilmar, 'na segunda decisão, de 17 de dezembro de 1974, considerou o Bundesverfassungsgericht que as normas constantes do art. 43 da Lei de Seguridade, e do art. 1.266 do Regulamento de Previdência Social, 'ainda não eram inconstitucionais'. No entanto, o legislador estava obrigado a promulgar uma nova lei, porque as disposições em apreço estavam submetidas a notório 'processo de inconstitucionalização'. É que, argumentava-se, no período 1950-1973, o número de mulheres casadas economicamente ativas havia quadruplicado. Era possível constatar, ademais, uma significativa mudança da divisão de tarefas no âmbito da relação conjugal, suficiente, por si só, para reabrir a questão sobre a constitucionalidade dos preceitos impugnados.' (ob. e loc. cit.).

É o que ocorre, de certa forma, no Brasil, presente o dado antes referido: o homem sempre foi, de regra, o provedor da família. A presunção de dependência da viúva pode ser afirmada, em linha de princípio. O contrário não tem sido a regra. Esse dado sociológico é muito importante na elaboração legislativa. É claro que essa situação, principalmente entre a classe média, nas grandes cidades, tem sofrido alterações. A legislação infraconstitucional, por sua vez, também tem evoluído. Menciono, como exemplo, a Lei 8.112, de 11.12.90, que dispõe sobre o regime jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, que estabelece, no art. 217, I, a, como beneficiário da pensão vitalícia o cônjuge e não a esposa, como era costumeiro. O que é certo, entretanto, é que é preciso lei específica dispendo a respeito, porque o dado sociológico acima indicado sempre foi considerado no custeio do benefício. Sendo assim, presente a norma inscrita no art. 195, § 5º, da Constituição Federal - 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total' - a extensão da pensão ao viúvo da segurada não prescinde de lei específica, não sendo possível, data vênua, no caso, ao contrário do sustentado no parecer da Procuradoria-Geral da República, a interpretação extensiva do disposto no art. 9º, I, da Lei 7.672/82, do Estado do Rio Grande do Sul. (...)

Em suma: a extensão automática da pensão ao viúvo, em decorrência do falecimento da esposa-segurada, assim considerado aquele dependente desta, exige lei específica, tendo em vista as disposições inscritas no art. 195, caput, e seu § 5º, e art. 201, V, da Constituição Federal.

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento." (g.n.)

Sob tal raciocínio, lícito concluir pela improriedade de mera extensão ao marido que não fosse inválido à época do óbito, da qualidade de dependente da esposa, sem que normatização específica acerca da hipótese houvesse.

Confira-se, ainda, jurisprudência relativa ao tema:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DO DECRETO Nº 83.080/79. MARIDO. INVALIDEZ NÃO ALEGADA. INAPLICABILIDADE DA C.F./88 E DOS ARTS. 4º E 5º DA L.I.C.C. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SENTENÇA MANTIDA.

(...).

II - Para efeito de concessão de pensão por morte, considera-se a legislação vigente à época do óbito do segurado e, assim, não há que se falar, no presente caso, em aplicação da Constituição Federal de 1988, cujo texto só viria à lume anos após o falecimento da esposa do autor.

(...).

IV - Autor, em momento algum da instrução processual, alegou se encontrar inválido, única circunstância que possibilitaria enquadrá-lo no rol de dependentes do art. 12 do Decreto nº 83.080/79, para fins de concessão de pensão por morte. Assim procedendo deixa claro que, à luz da norma supradita, sua pretensão não encontra amparo legal, circunstância que, conjugada com os argumentos anteriores, justifica a decisão reproduzida na r. sentença.

V - Recurso do autor improvido." (TRF 3ª Região, AC proc. nº 200303990325210, 9º Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU: 09.12.04, p. 591)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI COMPLEMENTAR N. 11/71. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. MARIDO. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ.

(...).

II - Em se tratando de benefício rural de pensão por morte, há que se aplicar a lei vigente à época do óbito do segurado (28.02.81), que, no caso, é a Lei Complementar n. 11/71.

III - Nos termos do artigo 12, inciso I, do Dec. nº 83.080/79, o marido somente ostentava a condição de dependente caso restasse comprovada a sua condição de inválido, o que não é o caso dos autos.

(...).

IV - Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do réu providas." (TRF 3ª Região, AC proc. nº 200203990233863, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU: 30.07.04, p. 502)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE AO MARIDO DA DE CUJUS. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. DECRETO N. 89.312/84.

I - A pensão por morte é disciplinada pela legislação vigente à época do óbito, em obediência ao princípio tempus regit actum. Aplicação do Decreto n. 89.312/84.

II - Demonstrado que o Autor, marido da falecida, não era inválido à época do óbito, fica inviabilizada a concessão de pensão por morte, nos termos do art. 10, inciso I, do Decreto n. 89.312/84, uma vez que não se enquadra como dependente.

III - Apelação improvida." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, Apelação Cível 873366, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v. u., DJU 26.01.05, p.282)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIGÊNCIA DO DECRETO 89.312/84. MARIDO. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA.

1. A concessão de pensão por morte, devida a dependentes de segurado falecido, deve observar os requisitos da lei vigente à época do óbito, não se aplicando legislação posterior, ainda que mais benéfica.

2. Comprovado nos autos que a segurada faleceu sob a vigência da CLPS, a pensão somente será devida ao marido inválido; sem essa, prova, imperioso negar-lhe o benefício.

3. Recurso não conhecido." (STJ - Quinta Turma, REsp. 177290, Rel. Min. Edson Vidigal, v. u., DJU 11.10.99, p.81)

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que a parte autora não era dependente de sua finada esposa, não podendo ter, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037702-48.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037702-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ADOLPHO HARAGGUTI

ADVOGADO : SERGIO ANTONIO NATTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00058-2 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

- A sentença concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do último requerimento administrativo (16.09.08), com honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Não foi determinada a remessa oficial.

- A parte autora interpôs recurso de apelação. Requereu a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, datado de 21.11.07 e a majoração da verba honorária.

- Apelação do INSS. Preliminarmente, requereu a revogação da tutela antecipada, a interposição da remessa oficial. a modificação do termo inicial. No mérito, pleiteou a modificação do termo inicial e a redução da verba honorária.

- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data do **último requerimento administrativo (16.09.08)**, e a sentença, prolatada em **14.03.11**, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.

- No que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença, razão alguma socorre ao apelante.

- A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

- Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

- E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

- Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

- Não há, assim, qualquer eiva de nulidade na decisão antecipatória prolatada no bojo da sentença, na esteira do entendimento pacificado na doutrina, consoante se infere dos trechos abaixo citados:

"Questão interessante é aquela em que o juiz de 1º grau, ou o Tribunal, se convence da necessidade de tutela antecipada no momento de proferir a decisão final de mérito. A meu ver, nada impede que seja aberto na sentença um capítulo especial para a medida do art. 273 do CPC ("A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC" - STJ, 4ªT., REsp. 279.251, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU 30.04.2001, Revista Síntese, v. 12, p. 112). Se o juiz pode fazê-lo de início e em qualquer fase do processo anterior ao encerramento da instrução processual, nada impede a tomada de tal deliberação depois que toda a verdade real se esclareceu em pesquisa probatória exauriente. In casu, a deliberação tem a finalidade de tornar imediatamente exequível a providência, de sorte a dispensar a parte de ter de aguardar o trânsito em julgado para usar a execução forçada, e de maneira a permitir que a ordem antecipatória seja de pronto implementada. Mesmo que a apelação interponível tenha efeito suspensivo, este não atingirá a antecipação de tutela. É bom lembrar que o princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais não impõe sejam seus capítulos subordinados a um só efeito recursal. O recurso será único mas a eficácia suspensiva pode, perfeitamente, ficar limitada a um ou outro capítulo da sentença (...)"

"É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'."

- A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

- É o caso dos autos, motivo pelo qual procede-se à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.
- Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser modificado para a data do requerimento administrativo junto ao INSS, datado de 21.11.07, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).
- Isso posto, **REJEITO AS PRELIMINARES** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício e, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037863-58.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037863-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ZEINA MARIA ALCANTARAS REBOUCAS
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00026-7 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação. Preliminarmente, alegou cerceamento de defesa. No mérito, requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Pleiteia a parte autora, em breve síntese, a realização de nova perícia, por entender que existem contradições na que foi realizada.
- Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 146-147)
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.

- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.

I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.

II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.

III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.

Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 26.06.10, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora é portadora de síndrome carpal direita. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 146-147).

- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6. (...)

7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037908-62.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037908-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : GERMINO GONCALVES FERREIRA

ADVOGADO : HUGO LEONARDO OLIVEIRA PIERUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00030-2 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

- A sentença julgou improcedente o pedido.

- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 03.12.10, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora sofre de hipertensão arterial sistêmica. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 43-44).

- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6. (...)

7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. *Apelação da parte autora improvida."*

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038055-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038055-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA DE LOURDES SANTOS LEMOS

ADVOGADO : RONELITO GESSER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00167-5 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por MARIA DE LOURDES SANTOS LEMOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, Severino Manoel de Lemos, falecido em 01.11.2008.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Conforme consulta a extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 164), o falecido verteu a última contribuição previdenciária em setembro de 1986, ostentando, por conseguinte, a qualidade de segurado, até novembro de 1987.

A autora aduz que, à época do óbito, o falecido exercia atividades de empresário individual, apresentando comprovantes de recolhimentos previdenciários, enquanto autônomo, relativas ao período de abril de 2007 a outubro de 2008 (fls. 18/146).

Como empresário, nos termos do artigo 11, inciso V, alínea h, da Lei nº 8.213/91, o falecido era enquadrado como contribuinte individual e, nesta qualidade, estava obrigado a recolher contribuições previdenciárias por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência, conforme dispõe a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 30, inciso II, sob pena de perda da qualidade de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Em outras palavras, o mero exercício de atividade remunerada não mantém a qualidade de segurado do contribuinte individual, sendo fundamental o recolhimento das contribuições previdenciárias enquanto o segurado estiver vivo, a fim de que seus dependentes tenham direito ao benefício de pensão por morte. Cabe destacar a orientação seguida nesta Corte quanto à comprovação da qualidade de segurado para concessão do benefício em testilha, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR AUTÔNOMO. ARTIGO 30, II, DA LEI Nº 8.212/91. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

- O benefício de pensão por morte exige a comprovação de dependência econômica da parte postulante e de qualidade de segurado do falecido.

- O artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91 dispõe que o segurado contribuinte individual e facultativo está obrigado a recolher sua contribuição por iniciativa própria.

- A falecida não ostentava a qualidade de segurado à época do falecimento, uma vez que não consta nos autos que tenha recolhido as respectivas contribuições à Previdência Social, sendo, portanto, indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes.

- Apelação da parte autora improvida." (g.n.)

(AC 1329923, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI: 06.05.2009, p. 1089).

Entretanto, no caso vertente, verifica-se que os recolhimentos previdenciários em questão foram realizados em data posterior ao falecimento do empresário individual, inexistindo amparo legal ao recolhimento extemporâneo de contribuição previdenciária, para fins de recebimento de pensão por morte. Nesse sentido, os recolhimentos *post mortem* efetuados pela autora (fls. 18/146) não possibilitaram aquisição ou manutenção da qualidade de segurado do *cujus*.

Cabe destacar que o artigo 282, parágrafo 2º, da Instrução Normativa nº 20/2007 do INSS veda, expressamente, o recolhimento *post mortem* de contribuições, *in verbis*:

"Art. 282. Caberá a concessão nas solicitações de pensão por morte em que haja débito decorrente do exercício de atividade do segurado contribuinte individual, desde que comprovada a manutenção da qualidade de segurado perante o RGPS, na data do óbito.

(...)

§ 2º Não será considerada a inscrição realizada após a morte do segurado pelos dependentes, bem como não serão consideradas as contribuições vertidas após a extemporânea inscrição para efeito de manutenção da qualidade de segurado." (g.n.)

Entendimento diverso implicaria verdadeira afronta ao caráter contributivo do Regime Geral de Previdência Social, prejudicando o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, que deve ser preservado, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REGULARIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES APÓS O ÓBITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte individual que deixa de recolher as contribuições previdenciárias perde a qualidade de segurado. O fato de o art. 11, inciso V, da Lei 8.213/91 considerar o contribuinte individual segurado obrigatório da Previdência Social não infirma tal entendimento, pois deve ser conjugado com o art. 30, inciso II, da Lei 8.212/91, a qual estabelece que os segurados contribuinte individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência. Assim, o simples exercício das atividades elencadas nas alíneas do art. 11, inciso V, da Lei 8.213 não garante a qualidade de segurado; necessário se faz o efetivo recolhimento das contribuições, obrigação que incumbe ao próprio segurado, sob pena de perder tal condição.

2. Após o óbito do segurado contribuinte individual não é possível aos dependentes a regularização das contribuições, para fins de recebimento de pensão.

3. Recurso do INSS provido." (g.n.)

(Incidente de Uniformização do JEF (RS e PR) nº 2003.70.03.001258- 5/PR, D.J.U. : 14/01/2005)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INSCRIÇÃO POST MORTEM. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O ÓBITO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

II - O mero exercício da atividade remunerada não basta para o reconhecimento da qualidade de segurado do contribuinte individual, o que se faz com o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias, ônus que cabe exclusivamente a ele, nos termos do art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91.

III - A ausência de recolhimentos pelo período de 3 (três) anos, entre junho de 1996 e junho de 1999, sem prova de desemprego, da percepção de benefícios ou da ocorrência de algum mal incapacitante, importou na perda da qualidade de segurado do de cujus.

(...)

VI - Os riscos a que o autônomo se submeteu após haver perdido a sua qualidade de segurado, não estavam cobertos sob o ponto de vista do direito previdenciário, de forma que lhes assegurassem algum amparo pessoal por parte da Previdência. Portanto, a concessão de qualquer benefício da mesma natureza previdenciária aos seus dependentes, em decorrência daquele não haver resistido vivo, seria, no mínimo, um contra-senso jurídico."

(TRF da 3ª Região, AC nº 2006.03.99.030608-2, Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 13.10.2008, DJF3: 10.12.2008, p. 581).

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038318-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038318-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : DEIVID GUSTAVO DE PAULA E SILVA

ADVOGADO : JEFFERSON RIBEIRO VIANA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00175-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
 - Agravo retido interposto pela parte autora.
 - A sentença julgou improcedente o pedido.
 - A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa.
- Requeru a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 06.01.11, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora não sofre de nenhuma doença incapacitante. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 25-29).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6. (...)

7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

*- Isso posto, não conheço do agravo retido e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.***

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038423-97.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038423-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : FRANCIELE TATIANE LOZANO
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00029-9 3 Vr MONTE ALTO/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que, em ação de conhecimento visando à concessão de benefício previdenciário, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, incisos I e VI do Código de Processo Civil, com o fundamento de que a parte autora não teria recorrido às vias administrativas, anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizada pela pretensão resistida.

- Arguiu a parte autora, em síntese, afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF) e ausência de previsão legal a embasar a sentença objurgada (fls. 27-35).

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento a recurso, desde que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos, tendo em vista que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.

1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.

2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.

3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.

4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.

5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).

6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331)

"PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.

- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.

- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI - (...)

VII - (...)

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.

1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.

2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)

- Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

- De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

- Ante o exposto, dou provimento à presente apelação, nos termos do artigo 557, §1º A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, para anular a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo a quo, para regular prosseguimento do feito.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038546-95.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038546-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : DULCE HELENA CAMARGO

ADVOGADO : HELENI BERNARDON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00273-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requeru a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 09.11.10, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora sofre de espondiloartrose lombar e hipertensão arterial sistêmica. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 54-70).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de

atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6. (...)

7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038644-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038644-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : BENEDITA LEONILDE VIEIRA

ADVOGADO : LARISSA PEDROSO BORETTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00101-8 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que, em ação de conhecimento visando à concessão de benefício previdenciário, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, incisos I e VI do Código de Processo Civil, com o fundamento de que a parte autora não teria recorrido às vias administrativas, anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizada pela pretensão resistida.

- Arguiu a parte autora, em síntese, afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF) e ausência de previsão legal a embasar a sentença objurgada (fls. 27-35).

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento a recurso, desde que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos, tendo em vista que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.

1 - *Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.*

2 - *Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.*

3 - *Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.*

4 - *Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.*

5 - *Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).*

6 - *Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331)*

"PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.

- *A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.*

- *Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.*

- *Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306)*

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - *Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

VI - (...)

VII - (...)

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.

1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.

2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)

- Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

- De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

- Ante o exposto, dou provimento à presente apelação, nos termos do artigo 557, §1º A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, para anular a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002593-03.2011.4.03.6109/SP
2011.61.09.002593-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : CARLOS HUMBERTO DEFAVARI

ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00025930320114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de nova aposentadoria.

Sentença de improcedência do postulado, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, com menção de paradigma. Deferida gratuidade de Justiça.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma do *decisum*.

Contrarrazões: prescrição e decadência.

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

INTRODUÇÃO

Cuida-se de demanda manejada por aposentado que continuou em atividade. O pedido é para desaposestação e concessão de nova aposentadoria, observado o período de labuta pós primeira jubilação. Sobre eventual decadência, na hipótese não desaparece o fundo de direito, podendo ocorrer apenas, se procedente o pedido, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio antecedente à propositura da ação (art. 103, Lei 8.213/91, art. 1º, Decreto 20.910/32, e arts. 219, § 5º, e 1.211, Código de Processo Civil).

DA RENÚNCIA

A renúncia condiz com a extinção de direitos.

Caracteriza-se como o ato jurídico de acordo com o qual o titular de um direito dele se desfaz, contudo, sem transferi-lo a quem quer que seja. É, via de regra, abandono voluntário de direito (natureza subjetiva) que independe da aquiescência de outrem.

Renunciáveis são os direitos relativos ao interesse privado de seu titular, excetuada vedação legal. Também em geral, todos direitos privados o são.

Em termos doutrinários:

"F. Extinção dos direitos

Os direitos extinguem-se quando ocorrer:

(...)

3) Renúncia, que é o ato jurídico pelo qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a quem quer que seja, sendo renunciáveis os direitos atinentes ao interesse privado de seu titular, salvo proibição legal. Insuscetíveis de renúncia são os direitos públicos e os que envolvem interesses de ordem pública, como os de família (poder familiar, poder marital etc.) e os da personalidade (vida, honra, liberdade).

(...)." (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 1. v., 23. ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 384)

"17.4 Extinção dos Direitos

Como tudo que existe na realidade que nos cerca, os direitos nascem, têm existência mais ou menos longa, com ou sem modificações, e se extinguem, morrem.

(...)

Os direitos se extinguem igualmente pela renúncia, quando o titular abre mão de seu direito, sem transferi-lo a outrem. É o abandono voluntário do direito. A renúncia típica é aquela em que o titular abre mão de seu direito sem que qualquer outro sujeito dele se apodere. Ocorre também a renúncia quando há a aquisição do direito por parte de outro titular. É o caso da renúncia da herança em que o herdeiro abre mão de seu direito, mas outro herdeiro passa a ter essa condição, de acordo com a ordem de vocação hereditária.

(...)

Em geral, todos os direitos de cunho privado são renunciáveis, não o sendo os direitos públicos que são indisponíveis, assim como os direitos de ordem pública, como os de família puros (pátrio poder, poder marital).

Portanto, para que a renúncia seja encarada como tal, independe de qualquer outra vontade que não a do próprio renunciante. Quando existe sujeito passivo determinado na relação jurídica, a renúncia só terá efeitos com sua aquiescência, porque ele terá interesse moral. É o caso da remissão de dívida com a qual o interessado deve concordar.

Não se confunde renúncia com inércia do titular do direito. O proprietário, por exemplo, conquanto não pratique qualquer ato externo que demonstre sua propriedade, não deixará de ser proprietário, a não ser por ato de outrem que, pela posse continuada, venha a adquirir a propriedade sobre a coisa, no usucapião. O titular do direito, por sua vez, dependendo da circunstância, deverá praticar determinados atos para não perder o direito passível de prescrição ou decadência.

(...)." (VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Parte Geral, v. I, 5. ed., São Paulo: Atlas, 2005, p. 384-386)

"5 EXTINÇÃO E PERDA DOS DIREITOS. RENÚNCIA

Distinguimos e extremamos a perda da modificação (n. 2, supra). Devemos fazer o mesmo, agora, quando abordamos a extinção dos direitos, porque encontramos doutrinadores que confundem os dois fenômenos. Entendemos que a extinção é o desaparecimento do direito, de tal ordem que a relação jurídica é destruída, não sendo possível o exercício das faculdades jurídicas pelo sujeito atual ou por qualquer outro indivíduo. Na perda temos uma desvinculação do sujeito, deixando o direito de existir na esfera jurídica de uma pessoa, mas permanece na de outro. Assim, a nosso ver, a distinção existe, sendo os dois fenômenos distintos.

São três as causas da extinção dos direitos: a) extinção subjetiva, quando o titular do direito não pode exercê-lo mais. Como exemplo, o filho que morre antes de iniciar a ação de investigação de paternidade. O direito extingue-se porque a iniciativa da ação é do filho; b) extinção objetiva, quando perece o objeto sobre o qual incide o direito. Exemplo é a morte de um animal; c) extinção em razão do vínculo jurídico: aqui temos o objeto e o sujeito, mas não se pode exercer a faculdade jurídica, deduzir a pretensão, porque o titular não tem mais o direito de ação. É o que se passa na decadência e na prescrição.

A renúncia, quando entendida como a demissão pura e simples que o titular faz de seu direito, sem que haja transferência para outrem, íntegra, sem dúvida, a extinção subjetiva. Temos um ato unilateral, uma declaração, em que está presente a vontade de se desfazer do direito. Não é necessário que venha acompanhada do abandono material da coisa ou da aceitação do direito pela pessoa a quem favoreça. É possível que se opere a destruição total da relação jurídica, sem consequência aquisitiva para outrem, como se dá na renúncia de garantias pelo credor; outras vezes ela implica aquisição por outra pessoa, como no caso da renúncia à herança, que gera efeitos de duas ordens; a) extinção do direito hereditário do renunciante; b) sua aquisição correlata pelos demais da mesma classe ou pelo herdeiro colocado na classe imediata, na ordem de vocação hereditária.

Não confundamos a abdicação de direito em favor de outrem com renúncia, havendo quem denomine o fenômeno como renúncia translática. Em verdade o que temos é uma verdadeira alienação. Há uma transmissão de direitos, em que deve estar presente a vontade de alienar, do renunciante, e a de adquirir, daquele que será beneficiado (...). A renúncia é ato unilateral que não reclama o concurso de terceiro, a aceitação de quem quer que seja, sendo bastante a vontade do titular. Por isso não se confunde com a inércia do titular. Não se perde o direito pela sua não-utilização. O direito continua a existir.

(...)." (VIANA, Marco Aurélio S.. Curso de Direito Civil, Parte Geral, v. I, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1993, p. 180-181)

2. Renúncia

A renúncia é o negócio jurídico por meio do qual o titular do direito o extingue; deliberadamente o elimina. No conceito de renúncia não se inclui o de transmissão de direito, embora indiretamente possa aproveitar a outro. Aquele que renuncia, observa Pontes de Miranda, "só perde, não transmite".

Inclui-se entre os negócios jurídicos extintivos, caracterizando-se por sua unilateralidade. Distingue-se da transação, em que existem recíprocas concessões (art. 840).

3. Interpretação estrita

Estabelece a lei que os negócios benéficos, assim como a renúncia, não de ser interpretados estritamente.

Interpretação estrita é a expressão adequada, não se devendo confundir com a restritiva, embora não seja incomum usar-se essa última denominação.

Restritiva é a que diminui a dimensão do enunciado, o que pode suceder quando, por exemplo, tratando-se de norma legal, se tenha dito mais do que se pretendeu. Exemplifica ascensão com o texto já superado da Constituição que estabelecia ser o casamento indissolúvel. Evidentemente dizia demais, uma vez que a morte o dissolvia.

Interpretação estrita é a que não permite ampliações. Assinala, com acerto, José Paulo Cavalcanti que, "se não é possível ampliar, também não se deve restringir o alcance da renúncia: os limites da abdicação devem ser fixados exatamente conforme resulte do exame, sem prejuízos, do ato abdicativo". Em suma, não se admite interpretação extensiva como, aliás, dispõe o Código, a propósito da fiança (art. 819)." (RIBEIRO DE OLIVEIRA, Eduardo. Comentários ao Novo Código Civil, v. II, Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008, p. 258-259)

"RENÚNCIA. Ou renúnciação, do latim renunciatio, de renunciare (declarar ou anunciar que deixa, desistir, abdicar), no sentido jurídico designa o abandono ou a desistência do direito que se tem sobre alguma coisa.

Nesta razão, a renúncia importa sempre num abandono ou numa desistência voluntária, pela qual o titular de um direito deixa de usá-lo ou anuncia que não o quer utilizar.

A renúncia pode vir expressamente ou pode ser deduzida. Daí a renúncia expressa e a renúncia tácita. A expressa é a que, claramente, positivamente, é declarada ou firmada em ato pelo qual se declara ou se anuncia o abandono ou a desistência. A tácita é a deduzida ou a presumida, decorrendo da omissão, ou a inexecução do ato, dentro do prazo legal, que viria assegurar o direito.

(...)." (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 22. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 1201)

Como meio de extinção de direitos, portanto, operada a renúncia, nada resta acerca da prerrogativa legal da qual se abdicou. Mutatis mutandis, nenhum efeito também há de sobejar pós ato unilateral de "eliminação" do direito, nos dizeres de Eduardo Ribeiro de Oliveira, adrede transcritos.

DA RENÚNCIA À APOSENTADORIA

Dos ensinamentos supra extraí-se que, nos casos de desistência pura e simples da aposentadoria, suficiente ao segurado comunicar o INSS sobre sua intenção.

E como ato incondicional, não dependente de qualquer particularidade suspensiva ou resolutiva. À Administração cabe apenas anuir à pretensão manifestada, sem imposição de quaisquer obstáculos de ordem normativa.

Ocorre que, no caso vertente, a parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente.

Sem assim fosse, a meu ver, sequer precisaria socorrer-se do Judiciário, bastando-lhe ordinária comunicação ao Instituto.

Na verdade, existe imbricada (arquitetada de modo a praticamente torná-la inseparável da primeira) uma segunda intenção, a saber, a obtenção de nova benesse (com majoração do respectivo coeficiente de cálculo), para tanto, porém, utilizadas circunstâncias fáticas e de direito satisfeitas por ocasião da consecução da primeira prestação previdenciária,

da qual, em tese, está a renunciar (v. g., consoante a hipótese: idade, carência/contribuições e/ou, ainda, tempo trabalhado já aproveitados para concessão da aposentadoria primitiva).

Por outro lado, por vezes se tem referido não existir lei a vedar a nova jubilação da maneira como reivindicada.

A proposição não se sustenta.

O tão só fato de o ente previdenciário haver de admitir o querido afasta a assertiva em voga, à luz do disposto no art. 37, *caput*, Constituição Federal.

É que se cuida de particular que, conforme definição doutrinária para renúncia, não está a abdicar singela, unilateral e incondicionalmente de direito, que, inclusive, desaproveita a quem quer que seja. Ao contrário, sua postulação é absolutamente condicional, consubstanciando pseudo abandono de beneplácito, à medida que pretende contar com a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais deverão ser suportados pela Administração Pública.

Para hipóteses que tais, historicamente, aliás, houve pecúlios ou abonos circunscritos a determinadas épocas para aqueles que optassem por voltar ao exercício de misteres depois de aposentados. Nada, contudo, como o objeto dos autos.

O § 3º do art. 5º da Lei 3.807/60, em seus vários textos, dispôs:

"Art. 5º. São obrigatoriamente segurados, ressalvado o disposto no art. 3º:

(...)

§ 3º. Aquele que conservar a condição de aposentado não poderá ser novamente filiado à previdência social, em virtude de outra atividade ou emprego.

(...)"

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O aposentado pela previdência social que voltar a trabalhar em atividade sujeita ao regime desta Lei será novamente filiado ao sistema, sendo-lhe assegurado, em caso de afastamento definitivo da atividade, ou, por morte, aos seus dependentes, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas nesse período, na forma em que se dispuser em regulamento, não fazendo jus a quaisquer outras prestações, além das que decorrerem da sua condição de aposentado." (Redação dada pelo Decreto-lei 66/66)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. Após completar 60 (sessenta) anos de idade, aquele que se filiar à previdência social terá assegurado, para si ou seus dependentes, em caso de afastamento ou morte, um pecúlio em correspondência com as contribuições vertidas, não fazendo jus a quaisquer outros benefícios." (Redação da Lei 5.890/73)

"Art. 5º. Omissis.

§ 3º. O segurado que, após ter sido aposentado por tempo de serviço ou idade, voltar a, ou continuar em atividade sujeita ao regime desta Lei, terá direito, quando dela se afastar, a um pecúlio constituído pela soma das importâncias correspondentes às próprias contribuições, pagas ou descontadas durante o novo período de trabalho, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 4% (quatro por cento) ao ano, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado." (Redação da Lei 6.887/80)

O art. 106, inc. V, do Decreto 60.501/67, que aprovou a nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social (Decreto 48.959-A/60), igualmente registrou um pecúlio de superficial aparência com o requerido pelo autor, *verbis*:

"Art. 106. São pecúlios especiais:

(...)

V - O do aposentado que nessa condição voltar a trabalhar, em caso de afastamento definitivo da atividade ou de morte (art. 7º, § 1º), em correspondência com as contribuições recolhidas depois de aposentado.

(...)"

Já o art. 2º da Lei 5.890/73, que alterou a legislação da previdência social, preceituou:

"Art. 2º. O Decreto-lei nº 72, de 21 de novembro de 1966, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art 12. O segurado aposentado por tempo de serviço, que retornar à atividade será novamente filiado e terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) da aposentadoria em cujo gozo se encontrar.

§ 1º. Ao se desligar, definitivamente, da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento da sua aposentadoria suspensa, devidamente reajustada e majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor, por ano completo de nova atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

§ 2º. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar, ao Instituto Nacional de Previdência Social, a sua volta ao trabalho, sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir.

§ 3º. Aquele que continuar a trabalhar após completar 35 (trinta e cinco) anos de atividade terá majorada sua aposentadoria, por tempo de serviço, nas bases previstas no § 1º deste artigo."

(...)"

Por ocasião da vigência do Decreto 72.771/73 (que aprovou o Regulamento da Lei 3.807/60, com as modificações da Lei 5.890/73) existiu o "Abono de retorno à atividade", a teor da Subseção III, arts. 147 usque 152:

"Art 147. O segurado aposentado por tempo de serviço, inclusive de modalidade especial, por velhice ou em gozo de aposentadoria especial que retornar à atividade terá suspensa sua aposentadoria, passando a perceber um abono, por todo o novo período de atividade, calculado na base de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria em cujo gozo se encontrar."

"Art 148. Ao se desligar, ou se afastar da atividade, o segurado fará jus ao restabelecimento de sua aposentadoria suspensa, majorada de 5% (cinco por cento) do seu valor primitivo, devidamente reajustado, por ano completo naquela atividade, até o limite de 10 (dez) anos.

Parágrafo único. Quando houver desligamentos sucessivos, a majoração de 5% (cinco por cento), referente a cada novo ano de atividade, incidirá sobre o valor primitivo do benefício devidamente reajustado, excluindo-se, para fins de cálculo da majoração, os acréscimos anteriores havidos em decorrência da aplicação do disposto neste artigo."

"Art 149. O segurado aposentado que retornar à atividade é obrigado a comunicar esse fato ao INPS sob pena de indenizá-lo pelo que lhe for pago indevidamente, respondendo solidariamente a empresa que o admitir."

"Art 150. Considera-se retorno à atividade, para os efeitos deste Regulamento:

I - a readmissão no mesmo emprego anterior, por prazo superior a 30 (trinta) dias, ou a admissão em emprego novo, por prazo superior a 90 (noventa) dias;

II - o retorno ao exercício da mesma atividade ou o início de atividade remunerada por conta própria, por prazo superior a 30 (trinta) dias;

III - o estabelecimento de nova firma individual ou nova participação de empresa em uma das situações previstas no item III do artigo 4º."

"Art 151. O segurado aposentado que se valer da opção prevista no art. 450 ficará enquadrado, para todos os efeitos, a partir da data da opção, nos dispositivos da presente Seção.

Parágrafo único. Fica ressalvado ao segurado optante o direito ao pecúlio previsto na Seção VII, Capítulo III, deste Título, correspondente às contribuições recolhidas no período anterior à data da opção."

"Art 152. O abono de retorno à atividade será reajustado nas mesmas bases e épocas em que se proceder ao reajustamento geral dos benefícios, na forma do disposto na Seção VI, deste Capítulo."

No Decreto 77.077/76 (art. 112), o tema foi assim tratado:

"Art. 112. O aposentado pelo regime desta Consolidação que voltar a trabalhar em atividade por ela abrangida terá direito, em caso de acidente do trabalho, aos benefícios e serviços previstos no Título V (que cuida do Seguro de Acidentes do Trabalho), excluído o auxílio-doença, e poderá optar, na hipótese de invalidez, pela transformação de sua aposentadoria previdenciária em aposentadoria acidentária."

Apareceu no Decreto 83.080/79 (art. 27) da seguinte forma:

"Art. 27. O aposentado pela previdência social urbana que volta a exercer atividade por ela abrangida tem direito, quando dela se afasta, ao pecúlio de que trata o artigo 91, não fazendo jus a outros benefícios, salvo os decorrentes da condição de aposentado, observado, no caso de acidente do trabalho, o disposto no artigo 228."

Na Lei 8.213/91, de se notar o art. 11, § 3º:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 3º. O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo incluído pela Lei 9.032, de 28/4/1995)

(...)"

O art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios obsta, expressamente, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97):

"Art. 18. O regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei." (redação original)

"Art. 18. Omissis.

(...)

§ 2º. *O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.*" (Redação dada pela Lei 9.528/97)

Convém assinalar o preceituado no art. 181-B do Decreto 3.048/99 (incluído pelo Decreto 3.265/99):

"Art. 181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos: (Redação dada pelo Decreto 6.208/07)

I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social." (Incluído pelo Decreto 6.208/07)

Oportunamente, à vista de todo regramento encimado a tratar da matéria ao longo do tempo, notadamente a Lei 8.213/91 (art. 18, § 2º), carece de razão a censura acerca do sobredito Decreto 3.048/99, ao regular o assunto, teria extrapolado lindes normativos, inovando acerca do tema.

A propósito, doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in litteris*:

"2. Aposentado que retorna ao exercício de atividade

Como foi visto nos comentários ao art. 11, embora o § 3º determine a vinculação obrigatória do segurado aposentado que permanece, ou retorna ao exercício de atividade vinculada ao regime geral, o § 2º do artigo em comento conferia direito apenas à reabilitação profissional e à percepção de auxílio-acidente e aos pecúlios. Como se vê, os benefícios que poderiam ser concedidos ao segurado aposentado já eram bastante limitados. Contudo, a relação das prestações sofreu novas reduções por imposição das Leis 9.032/95 e 9.528/97. Sendo o regime de financiamento da previdência social, nos termos da CF, inspirado pelos princípios da solidariedade e da obrigatoriedade, a contribuição não pressupõe, sempre, uma contraprestação.

Na redação atual do dispositivo focado, o segurado aposentado poderá habilitar-se apenas aos benefícios de salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Paradoxalmente, o art. 103 do RPS assegura à aposentada que retorna à atividade o pagamento de salário-maternidade, hipótese que, além de rara na prática, em princípio seria ilegal.

O tempo de serviço posterior à aposentadoria não pode ser empregado para a revisão de aposentadoria proporcional." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 113-114)

Também, recente jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE COMPUTAR TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À CONCESSÃO. MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. 1. Aplicação do artigo 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que estabelece que o tempo de serviço posterior à concessão de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não gera qualquer direito relativo à aposentadoria, exceto salário-família e reabilitação, quando o segurado for empregado. 2. Não é admitida a renúncia de benefício previdenciário percebido para que seja computado tempo de serviço posterior à concessão, para fins de concessão de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. Precedentes deste Tribunal." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2004.72.10.000159-2, Rel. Des. Fed. Artur César de Souza, v. u., DJ 8/6/2009)

"APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR. INATIVAÇÃO MAIS VANTAJOSA. ART. 18, §2º, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. É infrutífero o tempo de serviço posterior à aposentadoria previdenciária, por força do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213, de 1991, razão por que se mostra ineficaz a renúncia à aposentadoria para, com aproveitamento desse tempo posterior, obter inativação mais vantajosa no mesmo regime." (TRF - 4ª R., 5ª T. AC 2008.71.01.001002-9, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. MESCLAGEM DE BENEFÍCIOS DISTINTOS E INACUMULÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE. 1. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 2. É vedado mesclar aposentadorias inacumuláveis, retirando de cada uma apenas as vantagens (atrasados do benefício concedido na via judicial e manutenção da renda mensal superior da aposentadoria concedida na via administrativa), pois tal procedimento importaria em desaposentação e reaposentação, o que é vedado. 3. Correto o Juízo de origem ao extinguir a execução, em face da opção da parte exequente pelo benefício concedido administrativamente, que lhe é mais vantajoso." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2008.71.15.000584-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Guilherme Pinho Machado, v. u., DJ 25/2/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REAPOSENTAÇÃO OU RESTITUIÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O JUBILAMENTO EM RAZÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE VINCULADA AO RGPS. INVIABILIDADE. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. 1. Conquanto seja possível, consoante o entendimento jurisprudencial corrente, a renúncia à aposentadoria deferida pelo INSS (por se tratar de direito patrimonial, logo disponível), não é dado ao segurado agregar tempo posterior ao jubramento para obter novo benefício no mesmo regime em bases mais favoráveis. 2. De acordo a sistemática vigente, o segurado aposentado que continuar a exercer atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social deve recolher as contribuições previdenciárias correspondentes, fazendo jus apenas ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, nos termos do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 3. Deferida a aposentadoria, resta configurado ato jurídico perfeito, de modo que não se pode pretender o desfazimento unilateral para nova fruição no mesmo regime. 4. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91. 5. Inviável, pois, a concessão de nova aposentadoria com agregação de tempo posterior ao jubramento, ou mesmo a restituição das contribuições recolhidas após a data da obtenção do benefício. 6. Apelação improvida." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, AC 2000.71.00.005982-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v. u., DJ 29/4/2008)

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE

Ad argumentandum, o pedido da parte autora mostra-se inviável, uma vez que, como visto, não se confunde com mera renúncia da aposentadoria que percebe, ato unilateral e incondicional que, inclusive, não reclamaria intervenção do Judiciário.

Ainda que assim não fosse, admitida a viabilidade da chamada desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta é a devolução de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

Explico.

A partir do momento em que a parte abdica do seu benefício, a meu ver, é como se nunca tivesse sido jubilada.

Noutro falar, desconsiderada a aposentadoria a partir de um dado marco, seria como se a prestação laboral perdurasse desde o dia imediatamente anterior à aposentação, num continuum temporal até o novo pedido para jubilar-se, sem qualquer rompimento, contando-se o interregno para final somatória ao até então desenvolvido.

Se assim é, não parece justo que, tendo desistido da condição de aposentado, o segurado permaneça de posse daquilo que recebeu como tal, a configurar verdadeiro enriquecimento ilícito em detrimento do erário, ou seja, de todas pessoas. Roberto Luis Luchi Demo e Wladimir Novaes Martinez pontuam que:

"(...)

A Previdência Social é, em resumo, simples relação entre contribuição e retribuição [daí se diferencia da Saúde e da Assistência Social, que prescindem da contribuição mesma]. Se o beneficiário não indenizar "algo" ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.

É imaginar dois segurados em idêntica situação jurídico-etiológica. Preenchido o tempo mínimo de aposentação proporcional no regime Geral de Previdência Social - RGPS, um exerce esse direito, aposenta-se e continua trabalhando até atingir o tempo necessário à aposentação integral; outro, não exerce o direito e trabalha até o mesmo marco temporal. Se o primeiro segurado renunciar à aposentação proporcional para pedir, juntamente com o segurado, a aposentadoria integral, ambos vão se aposentar com o mesmo valor de benefício, sem embargo de que o primeiro já recebeu retribuição da Previdência Social durante todo o período em que gozou da aposentadoria depois renunciada! É uma situação que fere a isonomia e o equilíbrio atuarial da Previdência.

O estado atual do ordenamento jurídico não contemporiza com essa possibilidade, ut arts.11, § 3º, e 18, § 2º, Lei n. 8.213/91. Cito a jurisprudência: "O segurado que obtém aposentadoria proporcional não pode computar as contribuições posteriores, recolhidas em decorrência da continuidade da atividade laborativa, para efeito de obter aposentadoria integral." [TRF4, AC 2000.04.01.097636-0, Paulo Afonso Brum Vaz, 5ª T., DJ 27.2.02] e "Não é renunciável o benefício de aposentadoria por tempo de serviço para a percepção de nova aposentadoria no mesmo regime previdenciário. O exercício de atividade abrangida pela Previdência Social pelo segurado já aposentado não gera direito a novo benefício, não podendo perceber uma nova aposentadoria ou computar o tempo posterior ao jubramento para fins de aumento de coeficiente de cálculo. A devolução das contribuições em forma de pecúlio não tem mais amparo legal desde a extinção deste benefício pela Lei n. 8.870/94" [TRF4, AC 2000.71.00.015111-0, Surreaux Chagas, 6ª T., J. 5.6.01].

"(...)

O INSS não pode obrigar, no plano teórico, quem não quer receber benefício, a continuar recebendo [ressalto a expressão, porque há norma regulamentar determinando esse procedimento], mas daí não decorre automática e necessariamente que da renúncia exsurge direito à contagem do tempo de contribuição utilizado, para nova aposentação. Essa utilização condiciona-se à determinada indenização. O beneficiário renuncia à aposentadoria, mas não ao tempo de contribuição que teve averbado. Daí, a situação deve ser recomposta a uma situação que mantenha tanto quanto possível a equação previdenciária originária.

"(...)

Para concluir, registro o interesse público repousar na soma de todos os possíveis interesses individuais que, inexoravelmente, dirigem-se à consecução e preservação de um sistema previdenciário sustentável. Sem uma norma congruente, em harmonia principiológica e que mantenha o equilíbrio atuarial, observar-se-á uma rachadura no sistema previdenciário que, somando-se às demais, permite potencialmente um desmonte da própria instituição da Previdência, com repercussão na economia nacional [vide uma abordagem econômica da Previdência Social em Thompson, Lawrence, tradução de Leite, Celso Barroso, "Mais velha e mais sábia: a economia dos sistemas previdenciários", Coleção Previdência Social, vol. 4, 2000] (...)." (DEMO, Roberto Luis Luchi, Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário. Revista de Previdência Social, v. 26, n. 263, outubro/2002, p. 887-890)

"179. CORRENTES POSSÍVEIS

(...)

d) Restituição do necessário

Alguns, como nós, entendem deva haver a restituição do status quo ante, observados os parâmetros atuariais imprescindíveis.

Na mesma linha de raciocínio do equilíbrio atuarial e financeiro Roberto Luis Luchi Demo (Aposentadoria. Direito Disponível. Desaposentação. Indenização ao Sistema Previdenciário", São Paulo: LTr, in RPS n. 263/887).

Mesmo opondo-se à desaposentação Lorena de Mello Rezende Colnago conclui: "necessário se faz que o equilíbrio atuarial entre o Regime Geral e o Regime Próprio da Previdência Social seja integralmente recomposto, perante ainda a proibição do locupletamento ilícito do segurado" (Desaposentação, São Paulo: LTr, in RPS n. 301.784).

Apoiada no cálculo atuarial Isabella Borges de Araújo também quer a restituição do que for necessário (A Desaposentação no Direito Brasileiro, Salvador: Revista Jurídica da UNIFACS).

Marina Vasques Duarte pensa na restituição do que foi recebido da Previdência Social como meio de não lhe causar prejuízo (Temas atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 73/90)." (NOVAES MARTINEZ, Wladimir, Desaposentação, São Paulo: LTr Editora, 2008, p. 109 e 111)

De fato, a Previdência Social constitui seguro compulsório, de cunho eminentemente contributivo, cuja manutenção deriva de recursos, ao cabo, da própria sociedade (art. 195, *caput*, Constituição Federal), apresentando como finalidade propiciar meios indispensáveis à subsistência de seus segurados e dos dependentes destes. Nesse sentido:

"1. Seguridade Social e Previdência Social

A Constituição de 1988 inovou no campo dos direitos sociais ao abarcar o conceito de seguridade social, assim definida em seu art. 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

Para Feijó Coimbra, a segurança é um dos termos do binômio que, com a liberdade, forma o sustentáculo da felicidade humana.

(...)

Pois bem, a expressão seguridade social, como está posta na nossa Carta de Princípios, é o termo genérico utilizado pelo legislador constituinte para designar o sistema de proteção que abrange os três programas sociais de maior relevância: a previdência, a saúde e a assistência social, espécies do gênero seguridade social. Cada uma destas áreas, atualmente, tem a sua política elaborada por um Ministério específico. O sistema de seguridade social, em seu conjunto, visa a garantir que o cidadão se sinta seguro e protegido ao longo de toda sua existência, tendo por fundamento a solidariedade humana. A seguridade social é, em última análise, um instrumento através do qual se pretendem alcançar os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, arrolados no art. 3º da Constituição, quais sejam: "construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos".

(...)

A previdência social é um seguro social compulsório, eminentemente contributivo - este é o seu principal traço constitutivo - mantido com recursos dos trabalhadores e de toda a sociedade - que busca propiciar meios indispensáveis à subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-los ou não é socialmente desejável que eles sejam auferidos através do trabalho por motivo de maternidade, velhice, invalidez, morte, etc.

(...)

No Brasil, o regime geral de previdência social, de gestão pública, está baseado no chamado sistema de repartição simples, caracterizado pela transferência de renda entre indivíduos da mesma geração, com os trabalhadores em atividade financiando os inativos, com fundamento no princípio do solidarismo (CF, art. 3º, I).

No sistema de repartição, é fundamental a taxa de dependência, ou seja, a relação entre o número de trabalhadores ativos e inativos, a qual tende a diminuir com o envelhecimento da população, pois há menos nascimentos, e as pessoas estão vivendo mais em decorrência da melhoria da qualidade de vida e dos avanços da medicina. Esta taxa era de 8 trabalhadores para um inativo em 1950 e 2,3 para 1 em 1990. Com as atuais alíquotas, estima-se que a taxa ideal seria de 4 por 1, para manter o equilíbrio atuarial.

(...)." (MACHADO DA ROCHA, Daniel; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Op. cit., p. 27-30) (g. n.)

Logo, aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Onde, não obstante o meu posicionamento, quanto à impossibilidade da desaposentação e/ou majoração do coeficiente

da aposentadoria de maneira condicionada, se tal fosse admissível, imprescindível também seria a indenização em estudo, com vistas à salvaguarda da segurança das relações e do equilíbrio atuarial do sistema, agora e *ad futuro*. Ressalte-se que já tive oportunidade de externar meu posicionamento anteriormente, em processo de Relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, Apelação Cível 1360591, proc. 2008.61.83.003744-5, julgado pela 8ª Turma desta Casa, à unanimidade, em 7/12/2009, publicado em 24/02/2010.

CONCLUSÃO

Posto isso, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003104-83.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003104-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NEUSA APARECIDA LISBOA

ADVOGADO : ADELICIO CARLOS MIOLA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00031048320114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se apelação interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de benefício previdenciário, para que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, seja calculada com supedâneo no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Em suas razões, pugna a parte autora pela reforma da sentença.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A matéria em debate reside na possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez utilizando-se os salários-de-benefício do precedente auxílio-doença como salário-de-contribuição, de sorte a incidir o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

O art. 29 da Lei de benefícios da Previdência Social, em sua redação original, assim preceituava sobre o salário-de-benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36(trinta seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

(...)

§5º Se no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário mínimo."

Por sua vez, assim dispõe o art. 44 do mesmo diploma legal, com a redação alterada pela Lei 9.032/95:

"Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art.33 desta lei."

Ao advento do Decreto 3.048, de 06/05/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, a questão passou a ser estabelecida da seguinte maneira:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Entretanto, o caput, do art. 29 da Lei 8.213/91, em sua redação original, foi modificada pela Lei 9.876, de 26/11/99, conforme passo a transcrever:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

II- para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Assim, a nova redação do art. 29, da mencionada norma legal, excluiu de seu preceito, a hipótese de que o salário-de-benefício consistia na média aritmética simples de todos os **últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.**

Apesar da nova redação imprimida ao art. 29, seu § 5º permaneceu vigente, ou seja, para que seja considerado como salário-de-contribuição, no período básico de cálculo, **o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício por incapacidade.**

Contudo, há que se observar o disposto no art. 55, da Lei 8.213/91, a seguir:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

II - O tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."

Referida questão é objeto do incidente de uniformização jurisprudencial (Pet. 7.114-RJ-2009/0041539-8), pendente de solução, suscitado pelo INSS perante o STJ, em face de acórdão da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, o qual decidiu no sentido da aplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 em detrimento do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99.

Todavia, o entendimento unânime da 3ª Seção do STJ, é pela aplicabilidade do § 7º, do art. 36 do Decreto 3.048/99, bem como de que há que se observar a aplicação do § 5º, do art. 29 da Lei 8.213/91, somente nos casos em que há períodos intercalados de contribuição e recebimento de benefício por incapacidade, a exemplo deste julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Agravo regimental desprovido.

(STJ, 3ª Seção, AgRg na Pet 7109/RJ, , Relator Ministro Felix Fischer, v.u., j. 27/05/2009, Dje 24/06/2009).

Convém, ainda, trazer à colação, o posicionamento da Quinta Turma do STJ, conforme segue:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO IMEDIATAMENTE ANTERIORES AO AFASTAMENTO DA ATIVIDADE . BENEFÍCIO ANTERIOR A 1994. DECISÃO MANTIDA.

1. Na época de concessão da aposentadoria por invalidez aos recorrentes, de acordo com a legislação então em vigor, "se, no período básico de cálculo o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade" estes serão computados como se fossem salário-de-contribuição, a fim de apurar-se o salário-de-benefício da futura renda mensal(§ 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 e § 7º do artigo 30 do Decreto n. 611/1992).

2. Os aludidos parágrafos devem ser interpretados dentro do contexto do caput dos respectivos artigos, do qual se constata ser o salário-de-benefício a média aritmética simples dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
3. Se o afastamento da atividade pela concessão do auxílio-doença ocorreu antes de 1994, devem ser considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores à referida data.
4. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, sem efeito infringente." (STJ, Quinta Turma, Edcl no AgRg no AgRg no Ag 1078344/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., j. 04/12/2009, Dje 01/02/2010).

No mesmo sentido é a orientação majoritária desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. ÔNUS SUCUMBÊNCIAIS. ISENÇÃO.

(...)

III - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez deve obedecer a legislação vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à sua concessão, in casu, o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, já que decorrente de transformação de auxílio-doença.

IV. A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

V - Em se tratando de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.

VI - Preliminar não conhecida. Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida, provida.

Remessa oficial provida.

(TRF3ª Região, Décima Turma, APELREE 200961110037265, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 17/08/2010, DJF3 CJI 25/08/2010, pág. 400);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 7º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

(...)

-Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.

-Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

-No caso dos autos não existe, sequer, auxílio-doença convertido, após o seu término, em pensão e nem tampouco qualquer outro auxílio-doença(benefício por incapacidade) anterior que pudesse, em tese, dar azo à pretensão da parte autora pensionista de aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

-Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% (cinco por cento) do valor corrigido da causa, nos termos do § 2º, do art. 557 do CPC.

(TRF3 Região, Sétima Turma, AC 2009.61.83.012473-5, Relator Des. Fed. Eva Regina, v.u., j. 29/11/2010, DJF3 CJI 06/12/2010, pág. 2068),

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

§ 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91.

-Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3.048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

-A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes.

-Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 2009.03.99.023808-9, Relatora Juíza Convocada Márcia Hoffmann, v.u., j. 02/08/2010, DJF3 CJI 08/09/2010, pág. 999)

Conforme remansosa jurisprudência, os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum* (STJ, AgRg no Ag 792475/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05/12/2006, v.u., DJ 05/02/2007, p. 345).

No presente caso, verifica-se que o auxílio-doença concedido em 13.08.2001 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 12.06.03, conforme constam às fls. 20-21, portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.

Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade, consoante as razões acima explicitadas.

CONCLUSÃO

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13172/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071549-27.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.071549-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOAO CORDEIRO DE MOURA

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CATARINA BERTOLDI DA FONSECA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00038-6 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 27.02.98, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, bem como o cômputo de períodos trabalhados com registro em atividades comuns e em função especial, com conversão em tempo comum e contagem.

Justiça gratuita.

Prova testemunhal.

A sentença, prolatada em 23.03.04, em que pese tenha reconhecido o labor rural, sem registro em CTPS, julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou pela procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

DA NULIDADE DA SENTENÇA

De início, reconheço a nulidade da sentença.

Compulsando aos autos, verifica-se que a parte autora pleiteou o reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, a conversão em comum do labor nocente e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Desta forma, reconhecido o labor rural, sem registro em CTPS, a sentença deveria ter dado parcial procedência ao pedido.

Contudo, não há total correlação entre a fundamentação e o dispositivo da r. sentença.

Para exemplificar, trago à colação trechos do *decisum* guereado:

"(...) O autor comprovou o tempo de trabalho rural alegado não só através de testemunhas, como também através de documentos. Consta dos autos documento emitido pelo Sindicato dos Trabalhadores rurais de Panelas- Estado de Pernambuco - a fls. 103, em regime de economia familiar, sendo seu genitor proprietário de área rural, ITR de fls. 106 (...) e "(...) Isto posto, julgo improcedente a ação (...)"

Insta observar, portanto, que a r. sentença não preencheu os requisitos essenciais do artigo 458 do CPC, tampouco o estabelecido no art. 93, IX, da CF/88.

Assim, de ofício, declaro a nulidade da sentença.

DA APLICAÇÃO DO ART. 515 DO CPC

Trata-se de questão cujo conjunto probatório permite o imediato julgamento, atendendo-se aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC n. 45/2004) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA QUE RECONHECEU A DECADÊNCIA. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. APOSENTADORIA DE EX-COMBATENTE CONCEDIDA COM BASE NA LEI 4.297/63. CRITÉRIO DE REAJUSTE. DIREITO ADQUIRIDO.

I - A sentença, sujeita ao reexame necessário, pronunciou a decadência do direito de revisar o benefício do impetrante.

II - O prazo decadencial estabelecido no art. 54 da Lei 9.784/99 é contado a partir da vigência da lei (1º/02/1999), não sendo possível a aplicação retroativa da norma para limitar a Administração. Precedentes do STJ.

III - In casu, em que o benefício de ex-combatentes teve início em 1968, o exercício da autotutela não se encontra limitado pelo prazo decadencial, em razão do princípio da irretroatividade da lei.

IV - Possibilidade de exame do mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C, presentes os elementos que permitem o julgamento.

V - A aposentadoria é regida pela lei vigente quando do preenchimento dos requisitos pertinentes

VI - A aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente do impetrante foi deferida em 01/06/1968, na vigência da Lei nº 5.315/67, amparado pela Lei nº 4.297/63, a qual previa que o valor da aposentadoria de ex-combatente corresponde aos proventos integrais equivalentes ao cargo na ativa.

VII - O art. 4º, da Lei 5.698/1971, expressamente garantiu a manutenção e reajustes do benefício do ex-combatente ou de seus dependentes nos termos em que concedido. Por sua vez, o art. 6º, ressaltou o direito do ex-combatente, ainda não aposentado, mas que tivesse preenchido os requisitos para concessão da aposentadoria na legislação revogada, de ter o benefício calculado nas condições vigentes antes da edição daquela lei, condicionando, todavia, os futuros reajustamentos à disposição contida no art. 5º: não incidiriam sobre a parcela excedente de 10 vezes o valor do maior salário-mínimo mensal vigente no país.

VIII - Aplica-se a Lei nº 5.698/71, com reajustamentos futuros na regra geral do sistema previdenciário, aos benefícios ainda em fase de aquisição quando de sua vigência.

IX - A orientação pretoriana é firme no sentido de garantir os efeitos das Leis nº 1.756/52, 4.297/63 ou 5.315/67, para aqueles que já haviam adquirido o direito ao benefício anteriormente à Lei nº 5.698/71.

X - Como o benefício de aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente foi deferido em 1968, sob a égide da Lei n.º 4.297/63, resta inaplicável a Lei nº 5.698/71, tanto quanto à concessão como quanto aos reajustes do benefício.

XI - Constatada a impossibilidade da revisão processada pela Autarquia, devem prevalecer os valores recebidos anteriormente à revisão (in casu, R\$ 10.120,99, em agosto de 2008), em face dos fundamentos acima expostos, em especial a DIB do benefício.

XII - Conforme interpretação conjugada do art. 17, caput, dos ADCT, do art. 2º da EC nº 20/98 e dos arts. 1º e 8º da EC nº 41/2003, os proventos pagos aos ex-combatentes devem adequar-se aos limites do art. 37, XI, a partir de 31 de dezembro de 2003, data da publicação desta última Emenda, observado o teto transitório disciplinado em seu art. 8º e posteriores regulamentações.

XIII - Recurso do INSS e reexame necessário providos para anular a sentença e, com fundamento no §3º do art. 515, do CPC, conceder a segurança pleiteada."

(TRF - 3ª região, AMS 315448/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, m.v., DJF3 CJI 27.07.10, p. 872).

"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AFASTAMENTO DA DECADÊNCIA - PEDIDO CONHECIDO COM FUNDAMENTO NO PARÁGRAFO 3º, DO ARTIGO 515, DO CPC - CÁLCULO DE PARCELAS DEVIDAS - RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS - APLICAÇÃO DO ART. 45, § 2º, DA LEI 8.212/91 A SITUAÇÕES OCORRIDAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA - POSSIBILIDADE - INCIDÊNCIA DO ART. 45, § 4º - IMPOSSIBILIDADE - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

- Rejeitada a alegação de decadência posta pelo Autor e acolhida na r. sentença, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária.

- Assentada a natureza indenizatória da verba exigida, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao princípio da irretroatividade das leis, pois a exigência de recolhimento das contribuições, utilizando como base de

incidência o valor da média aritmética simples dos 36 salários-de-contribuição do segurado, passa a ser um mero critério utilizado pelo legislador, com vista ao equilíbrio atuarial.

- Quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições pagas em atraso relativas ao reconhecimento de tempo de serviço para fins de aposentadoria de trabalhador autônomo, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, que, conferindo nova redação à Lei da Organização da Seguridade Social e Plano de Custeio, acrescentou o § 4º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91, quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições pagas em atraso relativas ao reconhecimento de tempo de serviço para fins de aposentadoria de trabalhador autônomo.

- O período que o impetrante pretende averbar, na qualidade de contribuinte individual, está compreendido entre novembro de 1969 a novembro de 1975, de junho de 1982 a agosto de 1982, de novembro de 1984 a janeiro de 1985 e de abril e maio de 1991, anteriores à edição da citada Medida Provisória n.º 1.523, em 11 de outubro de 1996. Devem, assim, ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização do período pretérito à edição da referida medida.

- Custas processuais na forma da lei. São indevidos honorários advocatícios, a teor da Súmula n. 105 do C. STJ.

- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas para afastar a decadência e, no mérito propriamente dito, julgar parcialmente procedente o pedido formulado em sua inicial (art. 515, § 3º, CPC)."

(TRF - 3ª região, AMS 251722/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF3 CJI 29.07.09, p. 443).

DO ALUDIDO LABOR COMO RURÍCOLA

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

Cumpra, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

Cumpra ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26.11.02, rel. Min. Jorge Scartezzini, v. u., DJU de 03.02.03, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03.10.00, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30.10.00, p. 212.

Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

In casu, verifica-se que o autor não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade campesina, no período de 1964 a 1973.

As declarações de terceiros (fls. 105) são meros documentos particulares, equivalentes à prova testemunhal e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos ao autor (artigo 368, CPC). Além disso, a declaração de exercício de atividade rural de fls. 103 não foi homologada pelo órgão competente, desta feita, não pode ser considerada para os fins a que se destina neste feito. Por fim, o comprovante de pagamento de ITR (fls. 106), referente ao imóvel rural de seu genitor, não é contemporâneo aos fatos que pretende comprovar.

Na presente demanda, o requerente não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.

Ainda que o depoimento testemunhal robusteça os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS.

Até a edição da Lei 9.032, de 28.4.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.8.07, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional". Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

*Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.*

A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispendo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispendo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7.6.05, DJU 22.8.05, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agente que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio tempus regit actum).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2.8.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeição-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Períodos de 14.02.75 a 13.11.85, 01.02.86 a 06.05.86, 01.04.92 a 17.09.92 e 01.07.93 a 27.02.98.

Funções: torneiro mecânico e fresador.

Enquadramento: código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores".

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

Ressalte-se, contudo, que somente é possível o reconhecimento de faina especial, sem a apresentação de laudo pericial ou formulário DSS 8030, até 28.04.95 (edição da Lei 9.032). Deste forma, ante a ausência de laudo apto a comprovar a faina especial em período posterior a 28.04.95, o labor nocente restou comprovado para os períodos de 14.02.75 a 13.11.85, 01.02.86 a 06.05.86, 01.04.92 a 17.09.92 e 01.07.93 a 28.04.95.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, expressis verbis, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse status quo foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)" (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 345-350)

Em 28.5.98, porém, toda espécie de convolação foi suprimida, ex vi da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.6.98 (1.663-11, art. 28), 27.7.98 (1.663-12, art. 28), 26.8.98 (1.663-13, art. 31), 24.9.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.4.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.4.95 até 28.5.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.5.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.5.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo ad quem de 28.5.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28.4.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.5.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3.8.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.7.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.9.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO . POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontestados (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido." (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 27/7/2010, p. 874)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.3.08 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22.7.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

DO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO

De acordo com o conjunto probatório dos autos, o labor deve ser subdividido, portanto, em:

a) Comum

02.05.74 a 09.09.74

29.04.95 a 27.02.98

b) Especial

14.02.75 a 13.11.85

01.02.86 a 06.05.86

01.08.86 a 27.10.89

03.04.80 a 24.05.91

01.04.92 a 17.09.92

01.07.93 a 28.04.95

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 27.02.98 (data do ajuizamento da demanda), contava com **27 (vinte e sete) anos, 11 (onze) meses e 15 (quinze) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Isso posto, **de ofício, anulo a r. sentença prolatada**, e, nos termos dos artigos 515, § 3º e 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido da parte autora**, para converter em comum a atividade especial nos intervalos de 14.02.75 a 13.11.85, 01.02.86 a 06.05.86, 01.08.86 a 27.10.89, 03.04.80 a 24.05.91, 01.04.92 a 17.09.92 e 01.07.93 a 28.04.95. Isento o demandante dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.

Prejudicado o recurso interposto.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005304-36.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.005304-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURICIO JOAO SOARES
ADVOGADO : AMAURI SOARES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 15.12.00, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 27.08.03, julgou procedente o pedido, para converter em comum os períodos de trabalho de 11.06.69 a 16.04.74, 16.04.74 a 05.08.77, 28.11.77 a 14.08.78, 09.10.78 a 05.12.78, 29.01.79 a 01.11.83, 28.02.84 a 05.05.86, 11.02.88 a 06.10.89, 19.11.90 a 30.08.94 e 06.05.86 a 04.11.86, condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 8% (oito por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente.

DAS ATIVIDADES RECONHECIDAS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO

Verificou-se, mediante resumos de documentos para cálculo de tempo de serviço (fls. 131-134), que o autor manteve vínculos empregatícios nos períodos de 11.06.69 a 16.04.74 (especial), 16.04.74 a 05.08.77 (especial), 08.08.77 a 05.11.77 (comum), 28.11.77 a 14.08.78 (especial), 09.10.78 a 05.12.78 (especial), 29.01.79 a 01.11.83 (comum), 28.02.84 a 05.05.86 (especial), 06.05.86 a 04.11.86 (especial), 01.04.87 a 31.01.88 (comum), 11.02.88 a 06.10.89 (especial), 08.11.89 a 22.08.90 (comum), 19.11.90 a 30.08.94 (comum) e 01.09.94 a 26.11.97 (comum).

Tais interregnos mostram-se incontrovertidos, com exceção do reconhecimento da faina nocente nos períodos de 29.01.79 a 01.11.83 e 19.11.90 a 30.08.94. Destarte, a análise recursal irá se restringir à possibilidade de reconhecimento da especialidade dos períodos controversos, bem como do cabimento da aposentadoria pleiteada.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o *caput* do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispendo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispendo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida

Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçãoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25.9.06, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 07.11.05, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27.09.07, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 473.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: Thyssen Production Systems Ltda.

Período de: 29.01.79 a 01.11.83.

Formulário DSS-8030 (fls. 288).

Laudo técnico pericial (fls. 289-290).

Agente agressivo: ruído, 84,0 dB(A).

Empresa: KHS S/A Indústria de Máquinas.

Período de: 19.11.90 a 30.08.94.

Formulário DSS-8030 (fls. 242).

Laudo técnico pericial (fls. 241).

Agente agressivo: ruído, 82,9 dB(A).

Desta feita, resta devidamente caracterizado como especial o labor prestado nos intervalos de 29.01.79 a 01.11.83 e 19.11.90 a 30.08.94.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

3. *O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

(...)

5. *Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

7. *A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.*

(...)

17. *Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)*

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a periculosidade.

Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.

Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."'

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.*
(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comentário que: *"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretanto, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de

conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta à documentação dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios, subdivididos em:

1 - Comum

08.08.77 a 05.11.77

01.04.87 a 31.01.88

08.11.89 a 22.08.90

01.09.94 a 26.11.97

2 - Especial

11.06.69 a 16.04.74

16.04.74 a 05.08.77

28.11.77 a 14.08.78

09.10.78 a 05.12.78

29.01.79 a 01.11.83

28.02.84 a 05.05.86

06.05.86 a 04.11.86

11.02.88 a 06.10.89

19.11.90 a 30.08.94

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 17.12.99, data de entrada do requerimento administrativo, o autor já possuía **35 (trinta e cinco) anos, 09 (nove) meses e 12 (doze) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Quanto ao percentual, em que pese o entendimento de que deveria ser fixado em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, mantenho em 8% (oito por cento), à míngua de insurgência da parte autora.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000393-51.2001.4.03.6116/SP
2001.61.16.000393-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DERCY BARREIROS
ADVOGADO : MARA LIGIA CORREA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.05.01, para compelir o INSS a rever a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.

Justiça gratuita.

Laudo pericial e sua complementação.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 17.05.05, julgou procedente o pedido, para converter em comum os períodos de trabalho de 02.05.67 a 30.06.70, 01.12.70 a 21.07.77, 05.04.78 a 30.06.80 e 02.07.80 a 28.04.95, e condenar o INSS a rever a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Recurso adesivo da parte autora pela majoração da verba honorária.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, *in verbis*:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'. Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensinasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensinar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo,

após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica

determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25.9.06, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 07.11.05, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27.09.07, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 473.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: Felix de Castro S/A Comércio e Indústria.
Períodos de: 02.05.67 a 30.06.70 e 01.12.70 a 21.07.77.
Formulário DSS-8030 (fls. 22-23).
Laudo técnico pericial (fls. 151-175).

Empresa: Serviço de Água e Esgoto de Assis e Cia de saneamento Básico do Estado de São Paulo.
Períodos de: 05.04.78 a 30.06.80 e 02.07.80 a 28.04.95.
Formulário DSS-8030 (fls. 24).
Laudo técnico pericial (fls. 151-175).

Desta feita, resta devidamente caracterizado como especial o labor prestado no intervalo de 02.05.67 a 30.06.70, 01.12.70 a 21.07.77, 05.04.78 a 30.06.80 e 02.07.80 a 28.04.95.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.
(...)

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.

(...)

17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a periculosidade.

Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.

Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."'

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."'

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)" (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comentário que: *"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de

conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta à documentação dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios, subdividido em:

1 - Comum

29.04.95 a 03.01.00

2 - Especial

02.05.67 a 30.06.70

01.12.70 a 21.07.77

05.04.78 a 30.06.80

02.07.80 a 28.04.95

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o autor já possuía **42 (quarenta e dois) anos, 03 (três) meses e 17 (dezesete) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria integral.

Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.

DOS CONSECUTÓRIOS

Referentemente à verba honorária, assiste razão à parte autora, por isso deve ser modificada para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, para fixar o percentual dos honorários advocatícios a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003751-17.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.003751-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCO ANTONIO PESSANHA e outros
: MARIA APARECIDA GOMES PESSANHA
: PAULO ROBERTO GOMES PINTO
: ANA MARIA DE SOUZA GOMES PINTO
: MARLENE EDIMEA DOS SANTOS PINTO
: CARLOS ROBERTO GOMES PINTO
: GILMARA DE CAMPOS GOMES PINTO
: PAULO HENRIQUE GOMES PINTO
: ANDREA APARECIDA SCHIAVON GOMES PINTO
: JOEL FRANCISCO SOUZA
: DENISE GOMES PINTO DE SOUZA
ADVOGADO : LEONARDO ANTONIO TAMASO
SUCEDIDO : LUIZA TANGERINO PINTO falecido e outro
: SEBASDTIAO GOMES PINTO falecido

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos pelo INSS, em que alega ocorrência de prescrição da execução.

Após impugnação da parte autora, os autos foram encaminhados ao contador judicial, que, às fls. 15-19, apurou débito no valor total de **R\$ 7.793,96** (sete mil e setecentos e noventa e três reais e noventa e seis centavos).

A sentença julgou os embargos improcedentes e determinou o prosseguimento da execução, "*considerando correto o valor apresentado pela Contadoria Judicial às fls. 14/19, já aceito pela parte autora, ora embargada e não impugnado nestes autos pelo INSS*".

O INSS interpôs apelação às fls. 31-34, alegando a ocorrência da prescrição da execução, tendo em vista o tempo decorrido e a inércia da parte autora.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A parte autora executa sentença que determinou a aplicação, no reajuste do seu benefício previdenciário, dos critérios previstos na Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos.

A sentença da fase de conhecimento transitou em julgado em **28.06.1993** (fl. 54 dos autos originários).

Em maio/2000, os herdeiros da autora requereram a habilitação nos autos, informando o óbito da autora em **19.07.1992** (fls. 73-90).

Diante da concordância do INSS, a habilitação foi deferida em 23.03.2001 (fls. 92 e 94).

A insurgência, no presente recurso, está limitada à questão da prescrição intercorrente.

E, nesse aspecto, o recurso não merece provimento.

Com efeito, embora o óbito da parte autora tenha ocorrido em julho/1992 e os herdeiros tenham permanecido inertes por cerca de 08 (oito) anos, verifica-se que, dada a ausência de previsão legal impondo prazo para habilitação dos herdeiros, não há que se falar em ocorrência da prescrição intercorrente.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REFORMA DE MILITAR. ARTIGOS 293, 460 E 567 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

1. Os dispositivos apontados como violados no recurso especial não foram objeto de decisão pelo Tribunal a quo, sequer implicitamente, ressentindo-se, conseqüentemente, do indispensável prequestionamento, cuja falta inviabiliza o conhecimento da insurgência especial, a teor do que dispõe o enunciado nº 282 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

(...)

3. O falecimento de uma das partes do processo importa na sua suspensão, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1215823/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 26/04/2011)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MORTE DO AUTOR. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. SUSPENSÃO DO PRAZO PROCESSUAL.

ARTS. 265, I E 791, II, DO CPC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

INEXISTÊNCIA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. Nos termos dos arts. 265, I, e 791, II, do CPC, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente.

2. Deve ser dispensada interpretação restritiva às regras que versem prazos prescricionais.

3. Recurso especial improvido.

(AgRg no REsp 891.588/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 19/10/2009).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014399-71.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.014399-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS FERNANDO PENHA
ADVOGADO : JERONIMA LERIOMAR SERAFIM DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para declarar reconhecido o tempo de serviço prestado pelo autor, como de natureza especial os períodos de 08/02/77 a 31/05/77, de 01/06/77 a 31/12/78, de 01/01/79 a 30/04/85 e de 01/05/85 a 10/03/86, na empresa Dedini S/A Agro Indústria, de 01/07/86 a 15/10/87, na empresa Sermatec Indústria e Montagens Ltda., e de 19/10/87 a 05/03/97, na empresa 3M do Brasil Ltda., e, em conseqüência, condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a conceder ao autor a aposentadoria proporcional, desde a data do requerimento administrativo em 30 de abril de 1999, calculada na forma da lei, trazendo-se os valores em atraso de uma só vez, devidamente atualizados. A partir da citação incidirá a Selic. Custas na forma da lei. Condenou o instituto vencido, ainda, nas despesas processuais e nos honorários advocatícios, que fixou em 15% sobre o montante da liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença no que tange aos juros e honorários.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem

considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, a qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 08/02/77 a 31/05/77, 01/06/77 a 31/12/78, 01/01/79 a 30/04/85, 01/05/85 a 10/03/86, laborados na empresa "Dedini S/A Agro Industria", exercendo a atividade de servente e eletricista, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 44-47 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 50-62, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 01/07/86 a 15/10/87, laborado na empresa "Sermatec Industria e Montagens Ltda.", exercendo a atividade de eletricista montador, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 92 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 21 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 19-41, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 19/10/87 a 05/03/97, laborado na empresa "3M do Brasil Ltda.", exercendo a atividade de eletricista de manutenção, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 14 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 15, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 08/02/77 a 31/05/77, 01/06/77 a 31/12/78, 01/01/79 a 30/04/85, 01/05/85 a 10/03/86, 01/07/86 a 15/10/87 e de 19/10/87 a 05/03/97 somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 32 anos, 01 mês e 13 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

Cabe ressaltar, ainda, que o tempo trabalhado após a Emenda Constitucional n.º 20/98 não será computado para o cálculo do coeficiente do benefício, uma vez que, na data do requerimento administrativo, o autor tinha a idade de 40 anos, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o §1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO.

REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(QUINTA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 724536. Processo n.º 200501976432/MG. Relator Ministro GILSON DIPP. DJ de 10/04/2006, p. 281)".

De rigor, portanto, a manutenção de procedência da demanda.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001313-73.2002.4.03.6121/SP
2002.61.21.001313-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO ROBERTO MIGUEL PARDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELIO JOSE CARVALHO
ADVOGADO : IVANI MENDES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para condenar o Instituto-Ré a conceder o benefício da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com coeficiente de cálculo de 75% a partir da data do requerimento administrativo, devendo pagar de uma só vez as parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas após a data do requerimento administrativo, incidindo sobre as mesmas correção monetária e juros de mora na razão de 6% ao ano, vencíveis também a partir da data do requerimento administrativo. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*
(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que

realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 21/12/73 a 20/03/75, laborado na empresa "Fischer Indústria Mecânica Ltda.", exercendo a atividade de auxiliar de mecânica, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) calor de 45° e ruído acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 28e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 29-50, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 02/04/75 a 30/03/77, laborado na empresa "Mausa S.A. Equipamentos Industriais", exercendo a atividade de torneiro, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 84 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 52 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 53-54, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 06/04/77 a 22/10/77, laborado na empresa "Cervejarias Reunidas Skol Caracu S/A", exercendo a atividade de ajudante mecânico nível I, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 56 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 57-66, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 05/09/80 a 18/11/82, laborado na empresa "Voith Paper Maquinas e Equipamentos", exercendo a atividade de torneiro mecânico, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 83,5 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 68 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 69, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 18/04/84 a 14/08/85, laborado na empresa "TI Brasil Indústria e Comércio Ltda. John Crane Brasil", exercendo a atividade de torneiro mecânico, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 82 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 71 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 72-126, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 04/09/85 a 24/04/89, laborado na empresa "Altosm Brasil Ltda.", exercendo a atividade de torneiro, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 85,6 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 128-129 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 130-131, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 09/09/91 a 11/04/94, laborado na empresa "Cibi Companhia Industrial Brasileira Impianti", exercendo a atividade de torneiro, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 134-135;

* de 04/07/94 a 03/03/95, laborado na empresa "Aços Villares S/A", exercendo a atividade de mandrilhador III, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 92 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 137 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 138-139, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 02/01/97 a 12/04/00, laborado na empresa "Irmãos Facci Ltda.", exercendo a atividade de manutenção de maquinas, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 90 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 141 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 142-145, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n°(s) 53.831/64 (Código 1.1.6) e 2.172/97 (Código 2.0.1), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 21/12/73 a 20/03/75, 02/04/75 a 30/03/77, 06/04/77 a 22/10/77, 05/09/80 a 18/11/82, 18/04/84 a 14/08/85, 04/09/85 a 24/04/89, 04/07/94 a 03/03/95, 02/01/97 a 12/04/00.

O período de 09/09/91 a 11/04/94 não pode ser convertido pelo agente agressivo ruído, haja vista que não foi apresentado laudo técnico aferindo-o, o que seria de rigor.

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência

2. **Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor**, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei n° 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ (REsp n°s 422616/RS e 421045/SC).

3. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, com sujeição a agentes agressivos (poeiras em suspensão - talco e argila), demonstrada por meio de SB-40, é aplicável o disposto no § 5° do art. 57 da Lei n° 8.213/91.

4. Comprovado tempo de serviço, tem a parte autora direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso I, da Lei n° 8.213/91.

5. *Decadência afastada e apelação da parte autora provida.*" (grifei).
(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. APELAÇÃO CÍVEL n.º 1275070. DÉCIMA TURMA. Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO. DJF3 de 11/06/2008).

Ademais, a atividade de torneiro não pode ser convertida como especial, porquanto não se encontra no rol dos decretos previdenciários, necessitando, dessa forma, de formulário ou laudo que descreva os agentes nocivos a que estava exposto. No formulário de fls. 134-135 consta que o autor executava torneamento de peças de pequenas e grandes dimensões de acordo com os desenhos, nas máquinas apropriadas e que estava exposto somente ao agente agressivo ruído, que, como mencionado acima, para ser convertido, necessita de laudo pericial.

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL CATEGORIA PROFISSIONAL. ROL EXEMPLIFICATIVO. TORNEIRO MECÂNICO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. OMISSÃO. ERRO MATERIAL. PREQUESTIONAMENTO. I - Verifica-se que o v. acórdão efetivamente não abordou sobre a possibilidade de conversão com enquadramento de acordo com a categoria profissional, já que o autor exercia a profissão de torneiro mecânico. II - A jurisprudência vem se posicionando no sentido de que o rol das atividades consideradas especiais elencadas nos Decretos regulamentadores é exemplificativo, de forma que a ausência de previsão nos quadros anexos de determinada profissão não inviabiliza a possibilidade de considerá-la especial. Para tanto, é necessário que a parte comprove, por meio de SB-40 ou de laudo técnico, a efetiva exposição de forma habitual e permanente a agentes agressivos à saúde ou à integridade física, tornando-se inviável efetuar a pleiteada conversão por mera presunção. III - Não havendo informações nos autos acerca das condições especiais pelas quais o autor ficava sujeito no exercício de suas funções, inviável o enquadramento de acordo com a categoria profissional, posto que a profissão de 'torneiro mecânico', não se encontra expressamente prevista nos Decretos regulamentadores. IV - É de se reconhecer a ocorrência de erro material no voto condutor, pois, ao ser dado provimento ao recurso adesivo do autor, de fato, o período de atividade especial prestado entre 23.03.1983 a 06.12.1991 não constou expressamente no dispositivo do voto. V - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ). VI - Embargos de declaração parcialmente acolhidos, mantendo-se o resultado do julgamento.
(TRF3. AC 200361830159656. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1158619. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO. DÉCIMA TURMA. DJU DATA:20/06/2007 PÁGINA: 484)."

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 21/12/73 a 20/03/75, 02/04/75 a 30/03/77, 06/04/77 a 22/10/77, 05/09/80 a 18/11/82, 04/07/94 a 03/03/95 e de 02/01/97 a 12/04/00, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concludo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 28 anos, 01 mês e 13 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que, no período de 17/12/98 a 31/05/01, o autor contribuiu por 02 anos, 06 meses e 07 dias (já convertido), não cumpriu o período adicional que era de 02 anos, 07 meses e 18 dias.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO.

IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença somente para reconhecer os períodos de 21/12/73 a 20/03/75, 02/04/75 a 30/03/77, 06/04/77 a 22/10/77, 05/09/80 a 18/11/82, 04/07/94 a 03/03/95 e de 02/01/97 a 12/04/00 como laborados em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e è remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002543-53.2002.4.03.6121/SP
2002.61.21.002543-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO ROBERTO MIGUEL PARDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DJALMA ANTONIO DE MORAIS

ADVOGADO : IVANI MENDES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, considerando-se, como atividade especial, o período laborado na empresa Volkswagen do Brasil Ltda.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda, condenando o Instituto-Réu a conceder o benefício da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com coeficiente de cálculo de 88%, a partir da data do requerimento administrativo, devendo pagar de uma só vez as parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas após a data do requerimento administrativo, incidindo sobre as mesmas, correção monetária e juros de mora na razão de 6% ao ano, vencíveis a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado

tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 15/02/82 a 11/08/02, laborado na empresa "Volkswagen do Brasil Ltda.", exercendo as atividades de montador de produção, funileiro, funileiro de acabamento, funileiro de produção, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 81,84

dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 19 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 20-24, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) acima.

No entanto, a conversão se dará, contudo, até 05/03/97 - data anterior à publicação do Decreto 2.172/97 - já que, a partir de tal diploma, conforme visto acima, o nível do ruído a ser considerado é o acima de 90 decibéis, não sendo o caso dos autos.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 15/02/82 a 05/03/97, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 28 anos, 10 meses e 10 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que a parte autora laborou no período de 17/12/1998 a 12/08/02, cumpriu o período adicional (pedágio), que era de 01 ano, 07 meses e 04 dias, totalizando, 32 anos, 06 meses e 06 dias.

Entretanto, como o autor nasceu em 07/04/61, na DER em 12/08/02, tinha apenas 41 anos, ou seja, não possuía 53 anos de idade, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o § 1.º, do art. 9º da EC n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as

normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente o período de 15/02/82 a 05/03/97 como laborado em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008889-05.2002.4.03.6126/SP
2002.61.26.008889-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MOACIR FERNANDES FARIA
ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ > 26ª SSJ > SP
DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, considerando-se, como atividade especial, o período de 01/02/68 a 31/12/74, elevando-se o coeficiente para 94%.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para condenar o INSS a considerar sob condições especiais o trabalho exercido pelo autor no período de 01/08/68 a 31/12/74, convertendo-o para comum, quando da contagem de tempo de serviço para fins de aposentadoria, e conseqüentemente, revisar a renda mensal inicial, aplicando o correto coeficiente de cálculo encontrado. A diferença de valores apurada será corrigida, desde a concessão do benefício, pela Lei n.º 8.213/91 e alterações posteriores, observada a prescrição quinquenal. Sobre este valor, incidirá, ainda, juros de mora de 6% ao ano. Fixada a sucumbência recíproca. Custas na forma da lei. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Nas contrarrazões, o autor pugna pelo provimento do agravo retido e conseqüente anulação da r. sentença, permitindo-se ao segurado produzir as provas indeferidas, exclusivamente para corroborar os laudos periciais encartados aos autos, no que pertine a hostilidade acústica que experimentou no período de 01/08/68 a 31/12/74.

O autor apelou, adesivamente, pugnando pela fixação dos honorários advocatícios em 15% do total da liquidação e fixação da taxa de juros de mora com base na taxa legal, hoje regida pelo artigo 406 do novo código civil, recaindo englobadamente até a citação, e a partir de então, mês a mês, de forma decrescente.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Do agravo retido

O autor pugna, nas contrarrazões, pelo provimento do agravo retido interposto às fls. 120-121, em face da decisão de fl. 118, que indeferiu a produção de prova pericial. Alega que houve cerceamento de defesa e pugna pela nulidade da sentença, *na eventual hipótese de inadmissibilidade* dos laudos ambientais de fls. 95, 97, 99 e 101.

O juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, baseando-se na prova documental trazida aos autos. Entendeu o magistrado que os fatos que o autor queria provar retroagem ao tempo de 1968 a 1974, sendo impraticável a exata constatação do alegado naquele momento. Além do mais, entendeu que os documentos trazidos aos autos tornaram desnecessária a produção da prova pericial.

Não há que se falar em cerceamento de defesa pelo indeferimento de prova pericial, se os fatos já se encontram comprovados nos autos.

Segue a jurisprudência:

"TRIBUNÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. PERÍCIA REQUERIDA E INDEFERIDA. PRESCINDIBILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE ASPECTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS EM RECURSO ESPECIAL. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ. 1. Tratam os autos de embargos de devedor, apresentados por PLASTIL - Plásticos de Sergipe Ltda, em face de ação executiva que lhe foi movida pela Fazenda Nacional objetivando receber valores relativos ao não-recolhimento de IPI referente aos exercícios fiscais de 1986 e 1987. Julgados improcedentes os embargos em primeiro grau, no TRF/5ª Região a apelação interposta foi improvida. Recurso especial fundamentado na alínea "a" do permissivo constitucional apontando vulneração dos arts. 17 e 59, II, do Decreto 70.235/72, e 111, I, do CTN, aduzindo, em suma: a) a imprescindibilidade da prova pericial que foi indeferida; b) que a não-declaração de nulidade do despacho indeferitório preteriu direito de defesa seu; c) afronta ao teor do art. 111 do CTN ao prescrever interpretação literal à legislação tributária que outorga isenção de tributos - Portaria DIN 295/79. Sem contra-razões, subiu o especial por força de decisão positiva de admissibilidade na Corte de origem. 2. As assertivas desenvolvidas pelo Tribunal a quo resumem-se no sentido de que a ausência de perícia só produz nulidade quando essencial à solução da lide, ou seja, quando por outro meio não possa o julgador chegar à conclusão a que chegou, o que não ocorre no presente caso, onde os fatos se apresentam sobejamente comprovados por farta prova documental. Ir de encontro ao afirmado, atestando-se que os documentos não são suficientes para embasar a conclusão assentada pelas instâncias ordinárias, implicaria a imprescindibilidade de movimentar aspectos fático-probatórios desenvolvidos na lide, hipótese inviável nesta seara, a teor do impeditivo verbete sumular nº 07/STJ. 3. Recurso especial não conhecido. (STJ. RESP 200400092236. RESP - RECURSO ESPECIAL - 639359. JOSÉ DELGADO. PRIMEIRA TURMA. DJ DATA:06/12/2004 PG:00222).

Quanto à prescrição

É admissível o reconhecimento da prescrição, atualmente, até de ofício, tendo em vista o disposto no artigo 219, parágrafo 5.º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.280, de 16/02/06. Com a ressalva de que, em se tratando de benefício de prestação continuada, não ocorre a prescrição do fundo de direito, reconheço a prescrição, todavia, das parcelas não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.
2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.
3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.
4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).
5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 01/08/68 a 31/12/74, laborado na empresa "Fiat - Allis Latino Americana S/A", exercendo a atividade de ajudante de oficina, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 91 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 32 e 49 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 33 e 51, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho. *In casu*, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) acima.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 01/08/68 a 31/12/74, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até a DER em 16/10/95, soma 34 anos, 07 meses e 03 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a elevação do coeficiente da aposentadoria para 94% do salário-de-benefício.

De rigor, portanto, a manutenção de procedência da demanda.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado, desde a concessão do benefício, observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nego seguimento ao agravo retido e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do mesmo diploma, dou parcial provimento ao recurso do autor à apelação do INSS, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012962-07.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.012962-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE CARLOS GRANA
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00125-7 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a declaração do período laboral de 04/72 a 07/01, num total de 33 anos, 03 meses e 14 dias, concedendo-se, em consequência, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a citação, computando-se, para efeitos de cálculo da renda mensal inicial, a média aritmética das últimas 36 contribuições.

Citação ocorrida em 24/08/01 (fl. 51, verso).

O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda. Sentença proferida em 12/11/02.

O autor apelou, pugnando pela procedência da demanda e condenação do INSS ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 15% sobre o total da condenação.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não assiste razão ao INSS à fl. 110, porquanto o autor somente cumpriu uma determinação do juízo.

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia*

judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei.**" (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. *"O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).*

2. *O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.*

3. *Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).*

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)*

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).
5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

- * de 01/04/72 a 04/04/74, laborado na empresa "Cerâmica Cicilato Ltda.", exercendo a atividade de ajudante de serviços diversos, exposto aos agentes agressivos calor, poeira e ruído, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 24.
- * de 16/05/74 a 22/07/74, laborado na empresa "Textil Judith S/A", exercendo a atividade de tintureiro (tingidor de fios), conforme anotação no formulário de fl. 23 e na cópia da CTPS de fl. 17.
- * de 22/04/76 a 04/11/77, laborado na empresa "Indústria Metalúrgica Puriar S/A", exercendo a atividades de aprendiz latoeiro funileiro, exposto ao agente agressivo ruído acima de 84 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 26 e no laudo pericial de fls. 95-106, assinado por Engenheiro de Segurança do Trabalho;
- * de 01/06/78 a 02/07/84, laborado na empresa "Mazzoni Indústria e Comércio Ltda.", exercendo as atividades de estampador, exposto ao agente agressivo ruído, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 25.
- * de 20/07/92 a 12/07/01, laborado na empresa "Metalúrgica Osan Ltda.", exercendo as atividades de operador de máquinas, prensista A, prensista especializado, operador de produção III e preparador de máquinas I, exposto ao agente agressivo ruído de 93,5 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 20, 27, 30, 33 e 39 nos laudos periciais de fls. 21-22, 28-29, 31-32, 34-35 e 37-38, assinados por Engenheiro de Segurança do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende dos laudos técnicos e formulários acostados aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo Decreto n.º 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 22/04/76 a 04/11/77 e 20/07/92 a 12/07/01. O período de 16/05/74 a 22/07/74 tem enquadramento no código 2.5.0 do Decreto n.º 53.831/64, tendo em vista a atividade exercida pelo autor.

Os períodos de 01/04/72 a 04/04/74 e 01/06/78 a 02/07/84 não podem ser convertidos pelos agentes agressivos calor ou ruído (como quer o autor), haja vista que não foi apresentado laudo técnico aferindo-os, o que seria de rigor.

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência

2. **Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor**, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei n.º 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ (REsp n.ºs 422616/RS e 421045/SC).

3. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, com sujeição a agentes agressivos (poeiras em suspensão - talco e argila), demonstrada por meio de SB-40, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

4. Comprovado tempo de serviço, tem a parte autora direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

5. Decadência afastada e apelação da parte autora provida." (grifei).

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. APELAÇÃO CÍVEL n.º 1275070. DÉCIMA TURMA. Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO. DJF3 de 11/06/2008).

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 16/05/74 a 22/07/74, 22/04/76 a 04/11/77 e 20/07/92 a 12/07/01, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 26 anos, 08 meses e 01 dia de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que, no período de 17/12/98 até a data da citação em 24/08/01, o autor contribuiu por 03 anos, 08 meses e 18 dias (já convertidos), não cumpriu o período adicional que era de 04 anos, 07 meses e 29 dias.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente os períodos de 16/05/74 a 22/07/74, 22/04/76 a 04/11/77 e 20/07/92 a 12/07/01 como tempo de serviço especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer os períodos de 16/05/74 a 22/07/74, 22/04/76 a 04/11/77 e 20/07/92 a 12/07/01 como tempo de serviço especial e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos acima preconizados. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030049-73.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.030049-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA MARIA MAGALHAES TEIXEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO DONIZETI DIAS
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG. : 02.00.00041-3 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para enquadrar como especial o período de 12/06/75 a 05/03/97, determinando a respectiva conversão para comum e em consequência, conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com base na média aritmética aos últimos 36 meses de contribuição imediatamente anteriores ao pedido, a partir do pedido administrativo, ou seja, 30/11/98, com pagamento das verbas vencidas com juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas excluindo-se as vincendas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n.º 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.

A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial para as atividades exercidas após a vigência da Lei.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da

atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, a qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 12/06/75 a 05/03/97, laborado na empresa "Dedini S/A Agro Indústria", exercendo a atividade de servente e encarregado destilaria, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 85 dB, ácido sulfúrico e dióxido de carbono, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 26-28 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 29-40, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) acima.

Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até a DER em 30/11/98, soma 33 anos, 08 meses e 08 dias de tempo de serviço.

Como o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço/contribuição até a data da Emenda Constitucional n.º 20/98, tem a seu favor a regra do artigo 3.º, do mesmo diploma:

"Art. 3º - É assegurada a concessão de aposentadoria e pensão, a qualquer tempo, aos servidores públicos e aos segurados do regime geral de previdência social, bem como aos seus dependentes, que, até a data da publicação desta Emenda, tenham cumprido os requisitos para a obtenção destes benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente."

Assim sendo, a renda mensal inicial do benefício do autor deverá ser efetuada mediante a correção dos 36 últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente.

De rigor, portanto, a manutenção de procedência da demanda, reconhecendo-se o período de 12/06/75 a 05/03/97 como laborado em atividade especial e concedendo-se o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033364-12.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.033364-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MACHADO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 01.00.00023-8 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se o tempo laborado em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para reconhecer a atividade insalubre, convertendo para comum, o tempo de serviço exercido como auxiliar de usina mecânico de manutenção, no período indicado na inicial, ou seja, de 05/78 a 04/00, condenando o réu ao pagamento da aposentadoria, que deverá retroagir à data da entrada do requerimento, devendo o valor do benefício ser calculado nos termos dos artigos 28, 29 e 31, da Lei n.º 8.213/91, corrigido monetariamente, mês a mês, com juros moratórios de 0,5% ao mês, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais, honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas, até efetivo pagamento e nos honorários periciais de R\$ 600,00, atualizados até o pagamento. Submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, redução do percentual dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação até a prolação da sentença e redução dos honorários periciais para R\$ 150,00.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei.**" (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.
2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.
3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.
4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).
5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 02/05/78 a 04/00, laborado na empresa "Usina São Domingos Açúcar e Álcool S/A", exercendo as atividades de auxiliar de usina e mecânico de manutenção, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 80 dB, calor e hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 26 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 27-29, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho e de fls. 95-102, assinado por químico industrial.

In casu, cabe enquadramento do período acima pelos códigos 1.2.11 do Decreto n.º 53.831/64 e 1.2.10 do Decreto n.º 83.080/79.

Já decidi esta corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º). Considera-se especial o período trabalhado exposto de forma habitual e permanente a hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, nos termos do D. 53.831/64, item 1.2.11 e no D. 83.080/79, item 1.2.10. Comprovado o exercício de mais de 35 anos de serviço, concede-se a aposentadoria por tempo de serviço na forma integral. Remessa oficial e apelação da autarquia parcialmente providas.

(TRF3. APELREE 200661100116428. APELREE. DÉCIMA TURMA. JUIZ CASTRO GUERRA. DJF3 DATA:19/11/2008)".

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 02/05/78 a 30/04/00, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 29 anos, 03 meses e 08 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que, no período de 17/12/98 a 03/07/00, o autor contribuiu por 02 anos, 01 mês e 05 dias, cumpriu o período adicional que era de 01 ano e 07 dias.

Entretanto, como o autor nasceu em 20/03/52, na DER em 04/07/00, tinha apenas 48 anos, ou seja, não possuía 53 anos de idade, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o § 1.º, do art. 9º da EC n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente o período de 02/05/78 a 30/04/00 como laborado em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Quanto aos honorários periciais, reduzo-os para R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020515-65.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.020515-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CHEFE DO POSTO DO INSS DE TATUAPE
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
APELADO : WILSON TADEU BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : EDSON JOSE CAALBOR ALVES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação em que o impetrante busca o direito ao recebimento de pensão por morte, ante o falecimento de companheiro.

Documentos (fls. 13-100).

Informações (fls. 112-115).

Assistência judiciária gratuita (fls. 197-200).

Cópia do processo administrativo, com informação de que a pensão por morte foi concedida aos genitores do falecido (fls. 191-192).

A liminar foi concedida determinando a implantação do benefício para o impetrante (fls. 197-200).

A autarquia oficiou ao Juízo sobre como proceder, tendo em vista o fato de a pensão por morte ter sido concedida na via administrativa para os genitores do falecido (fls. 210).

O Juízo *a quo* consignou que o pagamento do benefício deve ser apenas para o impetrante (fls. 213).

Parecer do Ministério Público, que não vislumbrou hipótese de intervenção (fls. 222-227).

A sentença, prolatada aos 231-233, julgou procedente o pedido. Determinou a implantação do benefício desde o ajuizamento da ação. Foi determinada a remessa oficial (fls. 231-233).

O INSS apelou para alegar inadequação da via eleita, pois a constatação do direito exige a produção de provas, não havendo evidência do direito líquido e certo. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 242-245).

Contrarrazões (fls. 256-261).

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, em segunda instância, pelo improvimento do recurso (fls. 264v e 265-266).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de mandado de segurança no qual o impetrante pretende a concessão de pensão por morte, ao argumento de que era companheiro do *de cujus*.

Não obstante a Constituição Federal assegure a união estável consoante pretendido neste *mandamus*, nos termos dos arts. 226, § 3º c.c. art. 5º *caput* e inc. I, não há nos autos demonstração cabal do que foi alegado na exordial.

No caso *sub judice*, a autarquia federal anexou aos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, dos quais consta que a pensão por morte foi concedida administrativamente para os genitores do falecido, Sra. Diva Piedade Oliveira Dias e Sr. Armando Dias, NB 103.306.096-5 e 103.306.108-2; benefícios que estavam ativos na data da impetração do *mandamus* e que foram cessados por ordem do Juízo *a quo*, sem que fossem citados os beneficiários da pensão e, portanto, sem que lhes fosse oportunizado direito de defesa.

Destarte, o benefício dos genitores foi cessado em evidente afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Deve-se reconhecer, na hipótese em questão, que o direito postulado pelo impetrado e reconhecido na r. sentença, de recebimento da pensão por morte em litígio, implicou em interferência direta na esfera de direitos dos pais do finado, na medida em que resultou em suspensão de benefício já concedido.

Nessa diretriz, é nulo, *ab initio*, o processo, pois, tratando-se de ação em que se postula o direito ao recebimento de pensão por morte já concedida a outros dependentes, mister se faz a citação destes, a fim de que venham integrar a lide

na qualidade de litisconsortes passivos necessários, nos termos do art. 47 do CPC, visto que a sentença proferida nos autos produzirá efeitos iguais para todas as partes.

Nesse diapasão posiciona-se a jurisprudência desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. NULIDADE.

- Existência de outro dependente recebendo o benefício de pensão por morte. Necessidade de sua citação para integrar a lide, como litisconsorte passivo necessário, haja vista que seu direito poderá vir a ser atingido com a presente ação.

- Declaração de nulidade do processo, de ofício, a partir dos atos decisórios posteriores à contestação do INSS, determinando-se o retorno do feito ao Juízo de origem, a fim de que a parte autora promova a citação da litisconsorte passiva necessária. - Apelação prejudicada." (TRF 3ª Região, AC nº 1156139, proc. nº 2006.03.99.043098-4, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Claudia Arruga, DJF3 CJI: 23.05.11, p. 1357).

"PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO.

1. Se há terceira pessoa usufruindo o benefício de pensão por morte presume-se o interesse no resultado do julgamento, devendo aquela integrar a lide como litisconsorte passivo necessário.

2. Em nome do princípio do contraditório e da ampla defesa, deveria a companheira do falecido ter integrado a lide como litisconsorte passivo necessário, nos termos do art. 47 do CPC, o que não ocorreu.

3. Anulados, de ofício, os atos processuais posteriores à citação. Prejudicados o reexame necessário e a apelação do INSS." (TRF 3ª Região, APELREE nº 145868, proc. nº 2004.60.00.003252-2, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 CJI: 08.10.10, p. 1386).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO, CPC, ART. 47. NULIDADE.

I - A falta de citação de litisconsorte passivo necessário enseja nulidade do processo.

II - Sentença nula. Apelação prejudicada." (TRF 3ª Região, AC nº 765056, proc. nº 200103990607588, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU: 31.01.05, p. 560).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. RECONHECIMENTO. PENSÃO POR MORTE. REVERSÃO/CANCELAMENTO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE. CARACTERIZAÇÃO.

(...).

III - A postulada reversão de metade da pensão aos apelados implicará no óbvio cancelamento do pagamento da parte do benefício antes percebida pela ex-esposa e suas filhas - quanto a essas, não se esclareceu se continuam, ou não, sendo beneficiárias da prestação -; em consequência, por estar em conflito interesse juridicamente protegido, devem figurar no pólo passivo da ação, na qualidade de litisconsortes necessárias.

IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas para determinar-se a anulação dos atos processuais posteriores à contestação, com o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito, com a integração, à lide, de Maria Madalena de Oliveira e suas filhas Rosangela, Renata e Roberta, na condição de litisconsortes passivas necessárias." (TRF 3ª Região, AC nº 383005, proc. nº 97030492940, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU: 23.06.05, p. 482).

Assim, a r. sentença proferida não pode subsistir, ante a nulidade *ab initio* do processo, porque não foram citados os litisconsortes passivos necessários.

Posto isso, nos termos do art. 557, caput e/ou §1º-A do CPC, DECLARO NULO, DE OFÍCIO, O PROCESSO, A PARTIR DOS ATOS DECISÓRIOS POSTERIORES À CONTESTAÇÃO. DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA, PARA QUE SEJA REALIZADA A CITAÇÃO DOS LITISCONSORTES NECESSÁRIOS, PROSSEGUINDO-SE O REGULAR PROCESSAMENTO DA DEMANDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADAS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000383-06.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.000383-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EURIPEDES RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN e outro

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, integral, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para determinar ao INSS que efetue nova análise do pedido administrativo da autora, considerando os períodos laborados nas empresas 11/09/73 a 28/03/78 e 13/06/83 a 06/02/84 -Cofap Cia Fabricadora de Peças; 03/07/78 a 13/10/81 e 13/02/84 a 14/07/88 - ZF do Brasil S/A; 22/09/88 a 10/11/89 a - Metalúrgica Matarazzo S/A; 11/12/89 a 28/04/93 - Prensas Schuler S/A; 27/09/93 a 13/01/95 - SL Mão de Obra Temporária e efetiva Ltda; 06/02/95 a 06/05/95 - Global Serviços Empr. E Mot. Ltda.; 08/05/95 a 15/12/98 - Irmão Semeraro Ltda., como atividades insalubres, concedendo-se a aposentadoria por tempo de serviço caso a conversão do tempo de atividade especial, somada ao tempo comum, resulte em tempo suficiente a aposentação, desde a data da interposição do pedido administrativo, com o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária computada desde o respectivo vencimento da obrigação e juros moratórios de 1% ao mês. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre a condenação. Sentença não submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei.**" (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998. Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 11/09/73 a 28/03/78 e de 13/06/83 a 06/02/84, laborados na empresa "Cofap Companhia Fabricadora de Peças", exercendo as atividades de servente e operador de máquina, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 18, 19 e 26 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 20-22 e 27-28, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 03/07/78 a 13/10/81 e 13/02/84 a 14/07/78, laborados na empresa "ZF do Brasil S/A", exercendo a atividade de operador de máquinas de produção "C" e operador de fresas produção "C", exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 83 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 23 e 30 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 24, 25 e 31-32, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 22/09/88 a 10/11/89, laborado na empresa "Metalúrgica Matarazzo S/A", exercendo a atividade de fresador, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 85 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 35 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 36, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 11/12/89 a 28/04/93, laborado na empresa "Prensas Schuler S/A", exercendo a atividade de fresador universal, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 82 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 38 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 39, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 27/09/93 a 13/01/95, laborado na empresa "Mão e Obra Temporária e Efetiva Ltda.", exercendo a atividade de oficial fresador na empresa Krupp Hoesch Molas Ltda., exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 91 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 40 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 41, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 06/02/95 a 06/05/95, laborado na empresa "Global Serviços Empresariais e Mão de Obra Temporária Ltda.", exercendo a atividade de fresador universal na empresa Irmãos Semeraro Ltda., exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 83 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 43;

* de 08/05/95 a 15/12/98, laborado na empresa "Irmãos Semeraro Ltda.", exercendo a atividade de fresador vertical, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 83 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 44 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 45 e 59-70, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6) e 2.172/97 (Código 2.0.1), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 11/09/73 a 28/03/78, 03/07/78 a 13/10/81, 13/06/83 a 06/02/84, 13/02/84 a 14/07/88, 22/09/88 a 10/11/89, 11/12/89 a 28/04/93, 27/09/93 a 13/01/95 e 08/05/95 a 05/03/97.

No entanto, a conversão se dará, contudo, até 05/03/97 - data anterior à publicação do Decreto 2.172/97 - já que, a partir de tal diploma, conforme visto acima, o nível do ruído a ser considerado é o acima de 90 decibéis, não sendo o caso dos autos.

O período de 06/02/95 a 06/05/95 não poderá ser convertido pelo agente agressivo ruído, haja vista que não foi apresentado laudo técnico aferindo-o, o que seria de rigor.

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência

2. **Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor**, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei n.º 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ (REsp n.ºs 422616/RS e 421045/SC).

3. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, com sujeição a agentes agressivos (poeiras em suspensão - talco e argila), demonstrada por meio de SB-40, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

4. Comprovado tempo de serviço, tem a parte autora direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

5. Decadência afastada e apelação da parte autora provida." (grifei).

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. APELAÇÃO CÍVEL n.º 1275070. DÉCIMA TURMA. Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO. DJF3 de 11/06/2008).

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 11/09/73 a 28/03/78, 03/07/78 a 13/10/81, 13/06/83 a 06/02/84, 13/02/84 a 14/07/88, 22/09/88 a 10/11/89, 11/12/89 a 28/04/93, 27/09/93 a 13/01/95 e 08/05/95 a 05/03/97, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 30 anos, 04 meses e 04 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

Cabe ressaltar, ainda, que o tempo trabalhado após a Emenda Constitucional n.º 20/98 não será computado para o cálculo do coeficiente do benefício, uma vez que, na data do requerimento administrativo, o autor tinha a idade de 46

anos, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o §1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema. Nessa linha, já decidi o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(QUINTA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 724536. Processo n.º 200501976432/MG. Relator Ministro GILSON DIPP. DJ de 10/04/2006, p. 281)".

De rigor, portanto, reforma parcial da sentença para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, reconhecendo os períodos de 11/09/73 a 28/03/78, 03/07/78 a 13/10/81, 13/06/83 a 06/02/84, 13/02/84 a 14/07/88, 22/09/88 a 10/11/89, 11/12/89 a 28/04/93, 27/09/93 a 13/01/95 e 08/05/95 a 05/03/97 laborados em atividade especial. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, mas considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002824-57.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.002824-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CELINA PEREIRA MALDI
ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP
DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividades especiais.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para determinar a conversão em comum, do trabalho prestado em condições especiais pela autora, nos períodos compreendidos entre 10 de outubro de 1966 a 14 de maio de 1971, 29 de março de 1982 a 1.º de junho de 1987 e de 6 de outubro de 1987 a 25 de agosto de 1997, considerando as seguintes diretrizes: a) até 28/04/95, a conversão dar-se-á pelo reconhecimento do tempo trabalhado sob condições especiais, baseado na categoria profissional do segurado, conforme classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080/79 e Anexo do Decreto n.º 53.831/64, sem necessidade de apresentação de laudo técnico, exceto para ruído, comprovando-se a exposição aos agentes agressores mediante o preenchimento do denominado "SB40" pelo empregador; b) a partir de 29/04/95 e até 05/03/97, com apresentação de laudo técnico de condições ambientais do trabalho, comprovando a exposição aos agentes nocivos de forma permanente, não ocasional nem intermitente, utilizando-se as diretrizes dos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080/79 e Anexo do Decreto n.º 53.831/64 e considerando níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) db (A), independentemente do uso ou fornecimento de EPI ou EPC; c) a partir de 06/03/97 e até 28/05/98, com base no Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e laudo técnico, considerando níveis de ruído superiores a 90 (noventa) db (A), independentemente do uso de protetor especial, nos termos da Lei n.º 9.711/98 e regulamento. Declarou extinto o feito, com análise do mérito, nos termos do artigo 269, I, CPC. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

A autora apelou, pugnano pela reforma parcial da sentença, com a expressa condenação da autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos exatos termos do pedido inicial, condenando-se a autarquia ao pagamento da verba honorária sucumbencial que deverá incidir sobre o valor total da condenação, mantido o percentual fixado na sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo

de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão obargado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A

modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 10/10/66 a 14/05/71, laborado na empresa "Fairway Fábrica de Filamentos Ltda.", exercendo as atividades de aprendiz e ajudante de fabricação, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 81 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 18;

* de 29/03/82 a 01/06/87, laborado na empresa "Valisere Indústria e Comércio Ltda.", exercendo a atividade de urdideira, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 80 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 19 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 20-55, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 06/10/87 a 25/08/97, laborado na empresa "Scorpions Indústria Metalúrgica Ltda.", exercendo a atividade de operadora de ponteadeira, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) calor, poeira e ruído de 91 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 56 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 57-58, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6) e 2.172/97 (Código 2.0.1), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 29/03/82 a 01/06/87 e de 06/10/87 a 25/08/97.

Embora o período de 10/10/66 a 14/05/71, laborado na empresa "Fairway Fábrica de Filamentos Ltda.", não possa ser convertido, judicialmente, pelo agente agressivo ruído, haja vista que não foi apresentado laudo técnico aferindo-o, o que seria de rigor, ele será computado como especial na planilha de cálculo, porquanto o INSS o enquadrou, como especial, administrativamente, como pode ser observado no documento de fls. 82-84. De igual modo, o INSS reconheceu os períodos de 29/03/82 a 01/06/87 e de 06/10/87 a 25/08/97, ora reconhecidos.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 29/03/82 a 01/06/87 e de 06/10/87 a 25/08/97, somando-se com os períodos de tempo de serviço comuns e especiais já reconhecidos pelo INSS (fls. 82-84), concluo que o(a) segurado(a), até a DER

em 30/11/98, soma 24 anos, 09 meses e 04 dias de tempo de serviço, insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional pleiteada.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença para converter somente os períodos de 29/03/82 a 01/06/87 e de 06/10/87 a 25/08/97 como laborados em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora e, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do mesmo diploma, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000713-26.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.000713-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EDSON SILVA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : BRENO BORGES DE CAMARGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividades especiais.

O juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada e julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial e reconheceu como insalubres os períodos 01/04/73 a 04/03/74, 01/08/78 a 12/08/83 e 03/06/86 a 27/08/99, determinando a conversão pelo coeficiente de 1,40. Determinou, ainda, que as partes arcassem com o pagamento dos honorários advocatícios de 5% sobre o valor da causa, que se compensarão reciprocamente. Custas *ex lege*. Sentença submetida a reexame necessário.

O autor apelou, pugnando pela reforma parcial da sentença para que seja determinado à autarquia que implante a aposentadoria por tempo de serviço proporcional de 94% do salário-de-benefício, com data de início a partir do requerimento, ocorrido em 17/01/00, com correção monetária a partir do vencimento de cada parcela e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, além de honorários de 15% sobre o valor da causa.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida.* (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, a qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 01/04/73 a 04/03/74, laborado na empresa "Metalúrgica Rio S/A Indústria e Comércio", exercendo a atividade de aprendiz, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 24 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 25-62 e 63-91, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 01/08/78 a 12/08/83, laborado na empresa "Mil Comércio Indústria de Metais Sanitários Ltda.", exercendo a atividade de torneiro revólver, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído local, calor e pó de cavaco, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 92 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). , assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 03/06/86 a 27/08/99, laborado na empresa "Malhe Cofap Anéis S/A", exercendo as atividades de operador de máquina B, A e multifuncional, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 91 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 93 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 94-96, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende dos laudos técnicos e formulários acostados aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo Decreto n° 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 01/04/73 a 04/03/74 e de 03/06/86 a 27/08/99. O período de 01/08/78 a 12/08/83 não pode ser convertido pelos agentes agressivos calor ou ruído, haja vista que não foi apresentado laudo técnico aferindo-os, o que seria de rigor.

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência

2. **Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor**, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei n° 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ (REsp n°s 422616/RS e 421045/SC).

3. *Comprovada a atividade em ambiente insalubre, com sujeição a agentes agressivos (poeiras em suspensão - talco e argila), demonstrada por meio de SB-40, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.*
4. *Comprovado tempo de serviço, tem a parte autora direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.*
5. *Decadência afastada e apelação da parte autora provida." (grifei).*
(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. APELAÇÃO CÍVEL n.º 1275070. DÉCIMA TURMA. Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO. DJF3 de 11/06/2008).

No entanto, como se depreende do formulário de fl. 92, a parte autora, no exercício de sua atividade de torneiro revólver, afiava ferramentas, usinava peças de aço e latão, interpretava desenhos, rosqueava, esmerilhava, utilizando para tanto, óleo de corte e óleo solúvel, ficando exposto, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, além do ruído e calor, ao pó de cavaco. Assim, referido período pode ser enquadrado no código 1.2.9 do Decreto n.º 53.831/64.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 01/04/73 a 04/03/74, 01/08/78 a 12/08/83 e de 03/06/86 a 27/08/99, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 33 anos, 01 mês e 24 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

Cabe ressaltar, ainda, que o tempo trabalhado após a Emenda Constitucional n.º 20/98 não será computado para o cálculo do coeficiente do benefício, uma vez que, na data do requerimento administrativo, o autor tinha a idade de 41 anos, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o §1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(QUINTA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 724536. Processo n.º 200501976432/MG. Relator Ministro GILSON DIPP. DJ de 10/04/2006, p. 281)".

Do cálculo da renda mensal inicial

Como o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço/contribuição até a data da Emenda Constitucional n.º 20/98, tem a seu favor a regra do artigo 3.º, do mesmo diploma:

"Art. 3º - É assegurada a concessão de aposentadoria e pensão, a qualquer tempo, aos servidores públicos e aos segurados do regime geral de previdência social, bem como aos seus dependentes, que, até a data da publicação desta Emenda, tenham cumprido os requisitos para a obtenção destes benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente."

Assim sendo, a apuração da renda mensal inicial da aposentadoria será feita pela média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos.

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer os períodos de 01/04/73 a 04/03/74, 01/08/78 a 12/08/83 e de 03/06/86 a 27/08/99 como laborados em atividade especial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos aos segurados.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 15% sobre o valor da causa, conforme pedido expresso nesse sentido na apelação.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do mesmo diploma, dou parcial provimento à apelação do autor, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001328-77.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.001328-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDUARDO MORENO

ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 02.00.00303-2 2 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo o tempo de 32 anos, 05 meses e 09 dias de serviço, calculando-se a renda mensal inicial nos termos do artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda para reconhecer o adicional de 40% do tempo em relação ao trabalho urbano insalubre realizado nos períodos indicados à fl. 05, da petição inicial, e condenando o réu a conceder a aposentadoria proporcional (correspondente a 32 anos, 05 meses e 09 dias de tempo de serviço), a fixar a renda mensal inicial em 70% da média de suas últimas 36 contribuições mensais, nos termos do artigo 53, inciso II, combinado com o artigo 29, ambos da Lei n.º 8.213/91, a contar da data do requerimento administrativo e a pagar as parcelas atrasadas de

uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, equivalente ao somatório apenas das verbas atrasadas. Custas *ex lege*. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. *"O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).*

2. *O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.*

3. *Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).*

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)*

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a

possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP n° 1.663, parcialmente convertida na Lei n° 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5° do art. 57 da Lei n° 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

*1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.
2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.*

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 09/12/71 a 09/07/73, laborado na empresa "Toyobo do Brasil Indústria Têxtil Ltda.", exercendo a atividade de tecelão, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 90 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 27 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 28-31, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho;

* de 01/08/73 a 18/07/83, 01/10/83 a 20/05/86 e de 01/07/86 a 14/01/91, laborados na empresa "Everardo Muller Carioba Tecidos S/A", exercendo a atividade de tecelão e contra mestre, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de até 95 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 32 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 108-109, assinado(s) por Médico do Trabalho;

* de 01/04/91 a 14/11/91, laborado na empresa "Magna Têxtil Ltda.", exercendo a atividade de contra mestre, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído e calor, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 33;

* de 01/04/93 a 23/05/93, laborado na empresa "Marsil Indústria Têxtil Ltda.-ME", exercendo a atividade de contra mestre, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído das máquinas, apontado(s) no formulário(s) de fls. 34;

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende dos laudos técnicos e formulários acostados aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte

autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo Decreto nº 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 09/12/71 a 09/07/73, 01/08/73 a 18/07/83, 01/10/83 a 20/05/86 e de 01/07/86 a 14/01/91.

Os períodos de 01/04/91 a 14/11/91 e de 01/04/93 a 23/05/93, não podem ser convertidos pelos agentes agressivos apontados nos formulários (calor ou ruído), haja vista que não foram apresentados laudos técnicos aferindo-os, o que seria de rigor. Tampouco a atividade de contra mestre não pode ser convertida como especial, porquanto não se encontra no rol dos decretos previdenciários.

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência

2. **Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor**, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ (REsp nºs 422616/RS e 421045/SC).

3. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, com sujeição a agentes agressivos (poeiras em suspensão - talco e argila), demonstrada por meio de SB-40, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

4. Comprovado tempo de serviço, tem a parte autora direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

5. Decadência afastada e apelação da parte autora provida." (grifei).

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. APELAÇÃO CÍVEL n.º 1275070. DÉCIMA TURMA. Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO. DJF3 de 11/06/2008).

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 09/12/71 a 09/07/73, 01/08/73 a 18/07/83, 01/10/83 a 20/05/86 e de 01/07/86 a 14/01/91, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até a data da entrada do requerimento administrativo em 27/11/96, soma 27 anos e 27 dias de tempo de serviço, insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço almejada.

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente os períodos de 09/12/71 a 09/07/73, 01/08/73 a 18/07/83, 01/10/83 a 20/05/86 e de 01/07/86 a 14/01/91 como laborados em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reconhecer os períodos de 09/12/71 a 09/07/73, 01/08/73 a 18/07/83, 01/10/83 a 20/05/86 e de 01/07/86 a 14/01/91 como laborados em atividade especial, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006092-09.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.006092-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDUARDO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : NEUZA PEREIRA DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 01.00.00208-1 1 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial. O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer que entre 01/04/87 e 13/05/92 e 14/05/92 e 26/05/98 o autor trabalhou em condições insalubres, totalizando o tempo de 27 anos, 06 meses e 03 dias junto à empresa Usina Maracá S/A - Açúcar e Álcool, conforme cálculo abaixo e, considerando que tais períodos, já convertidos, nos termos do artigo 57, § 5.º da Lei n.º 8.213/91, totalizam o tempo exigido por lei (25 anos) para a concessão do benefício pleiteado, condenou o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial na data do pedido do benefício, ou seja, 10 de julho de 2000 e declarou extinto o processo com julgamento do mérito. Na liquidação, serão observados os índices de atualização monetária estabelecidos no Provimento n.º 26, de 10 de setembro de 2001, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Juros de 6% ao ano, a contar da citação. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida a reexame necessário. O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.
2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 01/04/87 a 13/05/92, laborado na empresa "Usina Maracá S/A Açúcar e Álcool", exercendo a atividade de operador de caldeira, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 87,3 dB, ao agente químico poeira de bagaço de cana, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 51 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 45-46 e 47-50, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 14/05/92 a 26/05/98, laborado na empresa "Usina Maracaí S/A Açúcar e Álcool", exercendo a atividade de operador de caldeira, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 93,2 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 51 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 45-46 e 47-50, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6) e 2.172/97 (Código 2.0.1), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) acima.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 01/04/87 a 13/05/92 e de 14/05/92 a 26/05/98, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 26 anos, 09 meses e 19 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que, no período de 17/12/98 a 13/07/00, o autor contribuiu por 01 ano, 06 meses e 27 dias, não cumpriu o período adicional que era de 04 anos, 05 meses e 21 dias.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as

normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente os períodos de 01/04/87 a 13/05/92 e de 14/05/92 a 26/05/98 como laborados em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008036-46.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.008036-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CALIL PEREIRA FILHO
ADVOGADO : ANA LÚCIA CAMPOS PEREIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP
No. ORIG. : 03.00.00034-1 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação, mediante o reconhecimento dos períodos laborados em atividades rural e especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para condenar o requerido a conceder ao requerente aposentadoria por tempo de contribuição calculada na forma integral, com acréscimo de juros e correção monetária na forma da lei. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas entre a citação e a sentença. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Do reconhecimento do tempo rural

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de janeiro de 1963 a dezembro de 1971. O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 12-14).

O título eleitoral (18/04/68) e o certificado de dispensa de incorporação (26/08/69) emitidos no período vindicado, sendo documentos públicos, gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

(omissis)

2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.

4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.

(omissis)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.

(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)"

Documentos indicando que o pai do autor era lavrador não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

Foi colhida prova oral (fls. 101-104).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é proflúo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento. Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido." (TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644)

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor somente no período de 01/01/68 a 31/12/69.

Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E/OU POR IDADE. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.

- Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos da Medida Provisória n.º 1.561, convertida na Lei n.º 9.469/97.
- A concessão de aposentadoria por tempo de serviço pressupõe a comprovação da carência mínima prevista no artigo 142 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, e o exercício de atividade laborativa durante 25 (vinte e cinco) anos para o segurado do sexo feminino e 30 (trinta) anos para o do masculino, cuja renda mensal consiste em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de 6% (seis por cento) deste para cada novo ano completo de atividade até o máximo de 100% (cem por cento), respectivamente, aos 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) anos de serviço (artigos 52 e 53 da legislação previdenciária vigente).
- Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado faça jus ao benefício (artigo 24 da Lei 8213/91).
- O rurícola é uma categoria profissional que somente passou a ter direito à aposentadoria por tempo de serviço com a edição da Lei 8213/91, a qual o equiparou ao trabalhador urbano, pois anteriormente não havia previsão legal a ampará-lo.
- O trabalhador rural, na condição de empregado, autônomo ou especial (artigo 11, incisos I, IV, letra "a", V, letra "a" e VII da Lei 8213/91), não estava obrigado a contribuir para a Previdência, "ex vi" da Lei 4214/63, Decretos-Leis 276/67, 564/69 e 704/69, bem como da Lei Complementar 11/71, até a edição da Lei 8213/91, que determina que o tempo de serviço anterior a sua vigência é contado sem a necessidade das contribuições correspondentes (artigo 55, § 2º).
- A admissibilidade do cômputo do tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, prevista no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91, bem como no artigo 58, inciso X, do Decreto 611/92, não se confunde com a imprescindibilidade de comprovação de carência, prescrita nos artigos 52 e 142, ambos da Lei

8213/91, o último com a redação da Lei 9032/95, para que o segurado possa fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço. Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei 8213/91 possa ser reconhecida, mesmo que sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, conforme expressamente disposto no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91.

- A contagem do número mínimo de contribuições para o trabalhador rural fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço iniciou-se com a edição da atual lei de regência da Previdência (8213/91), porque anteriormente não dispunha de tal benefício (Leis Complementares 11/71 e 16/73).

(omissis)

- Reexame necessário e recurso do INSS providos, como especificado. Determinado o retorno dos autos à origem, para apreciação do pedido de aposentadoria por idade."(gn)

(AC 469002; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; DJU: 16.12.2003, p. 619).

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regimento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em

laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do

tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998. Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A

modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 14/01/74 a 31/08/75 e 01/09/75 a 17/09/77, laborado na empresa "Companhia Metalúrgica Prada", exercendo a atividade de serviços gerais, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 90 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 20-21 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 22-24, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 04/01/78 a 15/04/81, laborado na empresa "Indústrias Mangotex S/A", exercendo atividade de ajudante;

* de 12/11/81 a 12/09/85, laborado na empresa "Rheem Empreendimentos Industriais e Comerciais S/A", exercendo a atividade de alimentador de esmaltadeira, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 92 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 29 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 30-39, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 14/01/74 a 31/08/75, 01/09/75 a 17/09/77 e de 12/11/81 a 12/09/85.

O período de 04/01/78 a 15/04/81, laborado na empresa "Indústrias Mangotex S/A", não pode ser convertido como especial, porquanto não foi juntado formulário ou laudo que atestassem os agentes nocivos a que o autor estava exposto. Também não cabe o enquadramento pela atividade de ajudante.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 14/01/74 a 31/08/75, 01/09/75 a 17/09/77 e de 12/11/81 a 12/09/85, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum e o rural, ora reconhecido, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 28 anos, 02 meses e 17 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que, no período de 17/12/98 a 20/08/00, o autor contribuiu por 01 ano, 08 meses e 04 dias, não cumpriu o período adicional que era de 02 anos e 06 meses.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente o período de 01/01/68 a 31/12/69 como laborado em atividade rural e os períodos de 14/01/74 a 31/08/75, 01/09/75 a 17/09/77 e de 12/11/81 a 12/09/85 laborados em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso do autor e, nos termos do artigo 557, § 1.º - A, do mesmo diploma, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01/01/68 a 31/12/69, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91 e os períodos de 14/01/74 a 31/08/75, 01/09/75 a 17/09/77 e de 12/11/81 a 12/09/85 como laborados em atividade especial, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço pelo não cumprimento de todos os requisitos. Fixo a sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009728-80.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.009728-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOYSES LAUTENSCHLAGER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARIA DE LIMA

ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP

No. ORIG. : 02.00.00116-5 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento dos períodos laborados em atividades rural e especial. O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a data da propositura da ação (31/10/02). As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora de 6% ao ano desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 20% do valor de doze prestações vencidas. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

O autor apelou, adesivamente, pugnando pela majoração dos honorários advocatícios para 20% do total da condenação. Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Do reconhecimento do tempo rural

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de janeiro de 1965 a 31 de outubro de 1975. O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in "*Comentários à Lei Básica da Previdência Social*", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 42-48).

O certificado de dispensa de incorporação (26/05/70), o título eleitoral (30/06/70), o atestado de antecedentes policiais (10/10/75), a certidão da Secretaria de Segurança Pública (referente a 22/08/77) e a carteira nacional de habilitação (15/01/76) emitidos no período vindicado, sendo documentos públicos, gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

(omissis)

2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.

4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.

(omissis)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.

(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)"

A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Público, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.

Documentos indicando que o pai do autor era lavrador não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

Foi colhida prova oral (fls. 100-103).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é proffucuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.
- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
- *Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."*
(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644)

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor somente no período de 01/01/70 a 31/10/75, tendo em vista os limites do pedido.

Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E/OU POR IDADE. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.

- *Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos da Medida Provisória n.º 1.561, convertida na Lei n.º 9.469/97.*
- *A concessão de aposentadoria por tempo de serviço pressupõe a comprovação da carência mínima prevista no artigo 142 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, e o exercício de atividade laborativa durante 25 (vinte e cinco) anos para o segurado do sexo feminino e 30 (trinta) anos para o do masculino, cuja renda mensal consiste em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de 6% (seis por cento) deste para cada novo ano completo de atividade até o máximo de 100% (cem por cento), respectivamente, aos 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) anos de serviço (artigos 52 e 53 da legislação previdenciária vigente).*
- *Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado faça jus ao benefício (artigo 24 da Lei 8213/91).*
- *O rurícola é uma categoria profissional que somente passou a ter direito à aposentadoria por tempo de serviço com a edição da Lei 8213/91, a qual o equiparou ao trabalhador urbano, pois anteriormente não havia previsão legal a ampará-lo.*
- *O trabalhador rural, na condição de empregado, autônomo ou especial (artigo 11, incisos I, IV, letra "a", V, letra "a" e VII da Lei 8213/91), não estava obrigado a contribuir para a Previdência, "ex vi" da Lei 4214/63, Decretos-Leis 276/67, 564/69 e 704/69, bem como da Lei Complementar 11/71, até a edição da Lei 8213/91, que determina que o tempo de serviço anterior a sua vigência é contado sem a necessidade das contribuições correspondentes (artigo 55, § 2º).*
- *A admissibilidade do cômputo do tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, prevista no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91, bem como no artigo 58, inciso X, do Decreto 611/92, não se confunde com a imprescindibilidade de comprovação de carência, prescrita nos artigos 52 e 142, ambos da Lei 8213/91, o último com a redação da Lei 9032/95, para que o segurado possa fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço. Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei 8213/91 possa ser reconhecida, mesmo que sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, conforme expressamente disposto no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91.*
- *A contagem do número mínimo de contribuições para o trabalhador rural fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço iniciou-se com a edição da atual lei de regência da Previdência (8213/91), porque anteriormente não dispunha de tal benefício (Leis Complementares 11/71 e 16/73).*

(omissis)

- Reexame necessário e recurso do INSS providos, como especificado. Determinado o retorno dos autos à origem, para apreciação do pedido de aposentadoria por idade."(gn)

(AC 469002; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; DJU: 16.12.2003, p. 619).

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem

considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003

PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial a partir da vigência da citada lei.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 01/11/75 a 30/06/77, laborado na empresa "Incepta - Indústria Cerquilhense de Plásticos Ltda.", exercendo a atividade de espulador, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 91 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 31 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 22-25, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 01/07/77 a 14/11/77, laborado na empresa "Cipatex Impregnadora de Papes e Tecidos Ltda.", exercendo a atividade de maquinista, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 91 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 26 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 27-30, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 02/01/78 a 01/03/84, 20/06/84 a 10/02/87 e de 01/06/87 a 15/04/89, laborado na empresa "Revestil Indústria e Comércio Ltda.", exercendo a atividade de tecelão, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 90 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 31 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 34-36, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 10/10/89 a 23/05/94, laborado na empresa "Cipatex Sintéticos Vinílicos Ltda.", exercendo as atividades de operador C e operador B, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 85 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 37 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 38-41, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho. *In casu*, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 01/11/75 a 30/06/77, 01/07/77 a 14/11/77, 02/01/78 a 01/03/84, 20/06/84 a 10/02/87, 01/06/87 a 15/04/89 e de 10/10/89 a 23/05/94 somando-se com os períodos de tempo de serviço comum e o rural, ora reconhecido, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 30 anos, 09 meses e 04 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

Cabe ressaltar, ainda, que o tempo trabalhado após a Emenda Constitucional n.º 20/98 não será computado para o cálculo do coeficiente do benefício, uma vez que, na data do requerimento administrativo, o autor tinha a idade de 49 anos, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o §1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha, já decidi o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(QUINTA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 724536. Processo n.º 200501976432/MG. Relator Ministro GILSON DIPP. DJ de 10/04/2006, p. 281)".

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença para reconhecer o período de 01/01/70 a 31/10/75 como laborado em atividade rural e os períodos de 01/11/75 a 30/06/77, 01/07/77 a 14/11/77, 02/01/78 a 01/03/84, 20/06/84 a 10/02/87, 01/06/87 a 15/04/89 e de 10/10/89 a 23/05/94 como laborados em atividade especial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da entrada do requerimento administrativo.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Considerando a sucumbência mínima do autor, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento às apelações do INSS, do autor e à remessa oficial, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no

período de 01/01/70 a 31/10/75, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91 e os períodos de 01/11/75 a 30/06/77, 01/07/77 a 14/11/77, 02/01/78 a 01/03/84, 20/06/84 a 10/02/87, 01/06/87 a 15/04/89 e de 10/10/89 a 23/05/94 como laborados em atividade especial, e julgar procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009838-79.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.009838-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOYSES LAUTENSCHLAGER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DANIEL DINIZ MARTINS
ADVOGADO : JOSE JOAO DEMARCHI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TIETE SP
No. ORIG. : 02.00.00020-7 2 Vr TIETE/SP
DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento dos períodos laborados em atividades rural e especial. O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, condenando o réu a apostilar o trabalho rural exercido pelo autor de 02/01/73 a 30/06/76, assim como o exercido na atividade insalubre no período de 01/07/76 a 16/10/85 e de 01/03/86 a 25/04/97, concedendo o benefício da aposentadoria por tempo de serviço, no valor de 70% do salário-de-benefício para trinta anos, mais 6% para cada novo ano completo de atividade (Li n.º 8.213/91, artigo 53, inciso II), a partir do indeferimento na esfera administrativa, corrigindo-se as prestações atrasadas. Responderá o instituto, ainda, pelos juros moratórios a contar da citação e honorários advocatícios de 15% do total dos atrasados até a sentença, excluídas as prestações vincendas. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, redução do percentual dos honorários advocatícios para 10% e que a data do benefício seja fixada na data da citação.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Do reconhecimento do tempo rural

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 02/01/73 a 30/06/76.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 38-44).

O certificado de dispensa de incorporação (29/05/74) e o título de eleitor (30/07/76) emitidos no período vindicado, sendo documentos públicos, gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

(omissis)

2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.

4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.

(omissis)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.

(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)"

A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Público, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.

Os documentos referentes ao imóvel no qual o autor alega ter exercido atividade rural comprovam, tão-somente, a propriedade rural de terceiros, não constituindo início razoável de prova material em favor do autor.

Foi colhida prova oral (fls. 80-84).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
 - Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
 - Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
 - Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
 - Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
- (TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644)

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor somente no período de 01/01/74 a 31/06/76.

Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E/OU POR IDADE. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.

- Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos da Medida Provisória n.º 1.561, convertida na Lei n.º 9.469/97.
 - A concessão de aposentadoria por tempo de serviço pressupõe a comprovação da carência mínima prevista no artigo 142 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, e o exercício de atividade laborativa durante 25 (vinte e cinco) anos para o segurado do sexo feminino e 30 (trinta) anos para o do masculino, cuja renda mensal consiste em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de 6% (seis por cento) deste para cada novo ano completo de atividade até o máximo de 100% (cem por cento), respectivamente, aos 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) anos de serviço (artigos 52 e 53 da legislação previdenciária vigente).
 - Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado faça jus ao benefício (artigo 24 da Lei 8213/91).
 - O rurícola é uma categoria profissional que somente passou a ter direito à aposentadoria por tempo de serviço com a edição da Lei 8213/91, a qual o equiparou ao trabalhador urbano, pois anteriormente não havia previsão legal a ampará-lo.
 - O trabalhador rural, na condição de empregado, autônomo ou especial (artigo 11, incisos I, IV, letra "a", V, letra "a" e VII da Lei 8213/91), não estava obrigado a contribuir para a Previdência, "ex vi" da Lei 4214/63, Decretos-Leis 276/67, 564/69 e 704/69, bem como da Lei Complementar 11/71, até a edição da Lei 8213/91, que determina que o tempo de serviço anterior a sua vigência é contado sem a necessidade das contribuições correspondentes (artigo 55, § 2º).
 - A admissibilidade do cômputo do tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, prevista no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91, bem como no artigo 58, inciso X, do Decreto 611/92, não se confunde com a imprescindibilidade de comprovação de carência, prescrita nos artigos 52 e 142, ambos da Lei 8213/91, o último com a redação da Lei 9032/95, para que o segurado possa fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço. Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei 8213/91 possa ser reconhecida, mesmo que sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, conforme expressamente disposto no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91.
 - A contagem do número mínimo de contribuições para o trabalhador rural fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço iniciou-se com a edição da atual lei de regência da Previdência (8213/91), porque anteriormente não dispunha de tal benefício (Leis Complementares 11/71 e 16/73).
- (omissis)
- Reexame necessário e recurso do INSS providos, como especificado. Determinado o retorno dos autos à origem, para apreciação do pedido de aposentadoria por idade."(gn)
- (AC 469002; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; DJU: 16.12.2003, p. 619).

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida.* (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003
PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial a partir da vigência da nova lei.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Eresp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 01/07/76 a 31/10/76, de 01/11/76 a 16/10/85, de 01/03/86 a 30/04/94 e de 01/05/94 a 31/10/94, laborados na empresa "Selene Indústria Têxtil S/A", exercendo as atividades de auxiliar de tinturaria (seção de tinturaria), vulcanizador (seção de tinturaria) e operador de caldeira (seção de caldeiras), exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 78 dB (na seção de tinturaria) e de 94 dB (na seção de caldeiras), apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 28 e 33 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 29-32, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 01/11/94 a 25/04/97, laborado na empresa "Tinturex Indústria e Comércio Ltda.", exercendo a atividade de operador de caldeira, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 94 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 33 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 34-37, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho. *In casu*, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6) e 2.172/97 (Código 2.0.1), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 01/05/94 a 31/10/94 e de 01/11/94 a 25/04/97.

Os demais períodos não podem ser convertidos pelo agente agressivo ruído tendo em vista que estava exposto a 78 dB, ou seja, inferior ao limite mínimo de 80 dB. No entanto, os períodos de 01/07/76 a 31/10/76 e de 01/03/86 a 30/04/94 podem ser convertidos pelo código 2.5.1 do Decreto n.º 53.831/94, tendo em vista a atividade de auxiliar de tinturaria. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. APRENDIZ DE TECELÃO E AUXILIAR DE TINTUREIRO. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA INTEGRAL. 1. O tempo de serviço especial deve ser comprovado de acordo com a legislação de regência da época dos fatos, ou seja: até 29/04/95 (Lei n. 9.032), pela categoria profissional; a partir daí até a vigência do Decreto nº 2.172/97, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030; e, após a edição do referido decreto, por laudo técnico. 2. O formulário e o laudo judicial atestam que o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, acima de 90 dB (A), quando exerceu a atividade de aprendiz de tecelagem, na CIA DE FIAÇÃO E TECIDOS COMETA (de 09/10/1961 a 31/3/1967). Precedente. 3. O período trabalhado na CIA DE TECIDOS AURORA (de 28.3.69 a 09/4/1976), em que o autor exerceu a função de auxiliar de tintureiro, também deve ser considerado como tempo de serviço especial, nos termos do código 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/1979 (...).

(TRF2. APELRE 199751060848830. APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 462315. Desembargadora Federal LILIANE RORIZ. SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA. E-DJF2R - Data::28/06/2010 - Página::153.)"

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 01/07/76 a 31/10/76, de 01/03/86 a 30/04/94, de 01/05/94 a 31/10/94 e de 01/11/94 a 25/04/97, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum e o rural, ora reconhecido, concluo que

o(a) segurado(a), até a DER em 24/07/97, soma 27 anos, 06 meses e 18 dias de tempo de serviço, insuficiente para a concessão do benefício almejado.

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente o período de 01/03/74 a 30/06/76 como laborado em atividade rural e os períodos de 01/07/76 a 31/10/76, de 01/03/86 a 30/04/94, de 01/05/94 a 31/10/94 e de 01/11/94 a 25/04/97 como laborados em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01/03/74 a 30/06/74, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91 e os períodos de 01/07/76 a 31/10/76, de 01/03/86 a 30/04/94, de 01/05/94 a 31/10/94 e de 01/11/94 a 25/04/97 como laborados em atividade especial, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço pelo não cumprimento de todos os requisitos. Fixo a sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012647-42.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.012647-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WALDEMAR KAIZER

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP

No. ORIG. : 99.00.00079-9 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento dos períodos laborados em atividades rural e especial. O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para reconhecer o tempo de atividade rurícola em regime de economia familiar, de 04/09/61 a 20/02/79, que deverá ser averbado pelo réu e condená-lo a pagar ao demandante, a partir do ajuizamento da ação, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, acrescendo-se sobre as prestações já vencidas juros legais de 6% ao ano e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor montante das parcelas até a sentença. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando, preliminarmente, pelo conhecimento do agravo retido interposto e, no mérito, pela integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Do agravo retido

O autor interpôs agravo retido da decisão de fl. 90, alegando se o autor carecedor da ação por ausência de requerimento administrativo.

A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da parte autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, conforme pode ser observado à fl. 08, o autor ingressou com pedido administrativo em 04/08/99.

Do mesmo modo, em 16/02/01, conforme fls. 85-88.

Assim sendo, conheço do agravo retido mas nego-lhe seguimento.

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Do reconhecimento do tempo rural

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 04/09/61 a 20/02/79.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 08-13, do apenso).

A certidão de casamento (22/07/78) emitida no período vindicado, sendo documento público, goza de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

(omissis)

2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.

4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.

(omissis)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.

(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)"

Também pode ser considerada como início de prova material o documento referente à matrícula no sindicato dos trabalhadores rurais de Pinhalão-Pr, ocorrida em 21/02/79.

A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Público, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.

Os documentos referentes ao imóvel no qual o autor alega ter exercido atividade rural comprovam, tão-somente, a propriedade rural de terceiros, não constituindo início razoável de prova material em favor do autor.

Foi colhida prova oral (fls. 119-122).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).
 - Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.
 - Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.
 - Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.
 - Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.".
- (TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644)

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor somente no período de 01/01/78 a 20/02/79, tendo em vista os limites do pedido.

Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E/OU POR IDADE. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.

- Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos da Medida Provisória n.º 1.561, convertida na Lei n.º 9.469/97.
 - A concessão de aposentadoria por tempo de serviço pressupõe a comprovação da carência mínima prevista no artigo 142 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, e o exercício de atividade laborativa durante 25 (vinte e cinco) anos para o segurado do sexo feminino e 30 (trinta) anos para o do masculino, cuja renda mensal consiste em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de 6% (seis por cento) deste para cada novo ano completo de atividade até o máximo de 100% (cem por cento), respectivamente, aos 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) anos de serviço (artigos 52 e 53 da legislação previdenciária vigente).
 - Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado faça jus ao benefício (artigo 24 da Lei 8213/91).
 - O rurícola é uma categoria profissional que somente passou a ter direito à aposentadoria por tempo de serviço com a edição da Lei 8213/91, a qual o equiparou ao trabalhador urbano, pois anteriormente não havia previsão legal a ampará-lo.
 - O trabalhador rural, na condição de empregado, autônomo ou especial (artigo 11, incisos I, IV, letra "a", V, letra "a" e VII da Lei 8213/91), não estava obrigado a contribuir para a Previdência, "ex vi" da Lei 4214/63, Decretos-Leis 276/67, 564/69 e 704/69, bem como da Lei Complementar 11/71, até a edição da Lei 8213/91, que determina que o tempo de serviço anterior a sua vigência é contado sem a necessidade das contribuições correspondentes (artigo 55, § 2º).
 - A admissibilidade do cômputo do tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, prevista no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91, bem como no artigo 58, inciso X, do Decreto 611/92, não se confunde com a imprescindibilidade de comprovação de carência, prescrita nos artigos 52 e 142, ambos da Lei 8213/91, o último com a redação da Lei 9032/95, para que o segurado possa fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço. Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei 8213/91 possa ser reconhecida, mesmo que sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, conforme expressamente disposto no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91.
 - A contagem do número mínimo de contribuições para o trabalhador rural fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço iniciou-se com a edição da atual lei de regência da Previdência (8213/91), porque anteriormente não dispunha de tal benefício (Leis Complementares 11/71 e 16/73).
- (omissis)
- Reexame necessário e recurso do INSS providos, como especificado. Determinado o retorno dos autos à origem, para apreciação do pedido de aposentadoria por idade."(gn)
- (AC 469002; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; DJU: 16.12.2003, p. 619).

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida.* (grifo nosso)
(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003
PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.
2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.
3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.
4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).
5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 01/06/90 a 18/08/99, laborado na empresa "Posto e Restaurante Cruzadão Ltda.", exercendo a atividade de frentista, conforme anotação na carteira de trabalho de fl. 11.

A atividade de frentista pode ser convertida pelo código 1.2.11 do Decreto n.º 53.831/64, visto que exercida em área notoriamente sujeita a vapores de gasolina. De qualquer modo, o trabalho habitual em local de estocagem de combustível é evidentemente perigoso, sem contar que, quando exercia suas atividades, estava sujeito à inalação dos vapores de gasolina, álcool e diesel, claramente nocivos à saúde. Tanto isso é verdade que a atividade laboral desempenhada no comércio a varejo de combustíveis é classificada como de risco grave face à periculosidade do trabalho, *ex vi* do item 50.5 do anexo V do Decreto 3.048/99.

Nessa linha, cumpre destacar os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE LABOR COMO EMPREGADO URBANO. RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TEMPO ESPECIAL. PROVA.

(...)

VI - Trabalho de serviço em posto de abastecimento de combustíveis é de se computar como especial, abril de 1986 a novembro de 1996, seja como frentista, seja como lavador de carros; precedente da Turma, verbis: "Inclui-se o período em que o autor atuava como "caixa" no posto de gasolina, por transitar pela área em que operadas as bombas de combustível sujeito ainda aos riscos naturais da estocagem de combustível no local, como de trabalho especial, insalubre e/ou perigoso, com direito à conversão do tempo de atividade especial em tempo de atividade comum para fins de aposentadoria." (AC 1998.34.00.006440-8/DF)

(...)."

(TRF da 1ª Região. APELAÇÃO CÍVEL n.º 200301990282343. Processo n.º 200301990282343/MG. Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN. DJ de 11/11/2004, p. 11).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LAVADOR DE VEÍCULOS. POSTO DE GASOLINA. ATIVIDADE ESPECIAL.

I - Os argumentos levantados pelo réu quanto ao subscritor do formulário de atividade especial (antigo SB-40) não infirmam a convicção do magistrado sobre o trabalho realizado em local insalubre/perigoso, quer seja pela exposição à umidade, na função de lavador de veículos (código 1.1.3 do Decreto 53.831/64) quer seja por exercer atividade em local em que a guarda de líquidos inflamáveis (posto de gasolina) oferece risco à vida do obreiro.

Súmula 212 do STF.

II - Recurso do INSS improvido."

(TRF da 3ª Região. APELAÇÃO CÍVEL n.º 1213789 Processo n.º 200161250009966/SP. Relator Juiz Convocado David Diniz. DJU de 05/03/2008, p. 729).

No entanto, como mencionado acima, para ocorrer a conversão a partir de 29/04/95, necessária a juntada de formulário (SB 40 ou DSS 8030) e, a partir de 14/10/96, impõe-se que o formulário venha acompanhado de laudo técnico, o que não é o caso dos autos.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 01/06/90 a 28/04/95, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum e o rural, ora reconhecido, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 22 anos, 11 meses e 03 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que, no período de 17/12/98 a 18/08/99, o autor contribuiu por 08 meses e 02 dias, não cumpriu o período adicional, que era de 09 anos, 10 meses e 12 dias.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente o período de 01/01/78 a 20/02/79 como laborado em atividade rural e o período de 01/06/90 a 28/04/95 como laborado em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nego seguimento ao agravo retido e, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01/01/78 a 20/02/79, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91 e o período de 01/06/90 a 28/04/95 como laborado em atividade especial, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço pelo não cumprimento de todos os requisitos. Fixo a sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1303453-05.1997.4.03.6108/SP
2004.03.99.021369-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADHEMAR DA SILVA e outros
: EUZEBIO CANELLA (= ou > de 65 anos)
: NARCISO CANELLA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MICHEL DE SOUZA BRANDAO

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

No. ORIG. : 97.13.03453-8 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação cível interposta pelo INSS contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução por ela promovidos, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 43-44).

Sustenta o recorrente a reforma da r. sentença no que diz respeito à verba honorária advocatícia. (fls. 224-226).

DECIDO

O artigo 557, *caput*, e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.

DIGRESSÕES

Prefacialmente, impende assinalar que o pleito formulado na ação de conhecimento foi acolhido pela r. sentença, tendo o *decisum* sido vazado nos seguintes termos:

"(...) Pelo exposto, julgo procedente a ação para condenar o réu a retificar os reajustes dos proventos dos autores, a partir do primeiro reajuste, que será calculado pelo índice integral do aumento pertinente, com reflexo nos demais

reajustes e ao pagamento das diferenças que forem apuradas, com acréscimo de juros e correção monetária, nos termos do pedido inicial. Pela sucumbência, condeno o réu no pagamento da verba honorária de 15% sobre o montante da condenação, mais os honorários do perito judicial que arbitro em três (03) salários mínimos (...)" (fls. 136-137 do apenso).

A autarquia interpôs apelação (fls. 139-141 do apenso), recebida como embargos infringentes pelo Juízo *a quo*:
"Face a informação de fls. 142vº, deixo de receber o recurso interposto pela ré.

Ante sua tempestividade, recebo-o como embargos infringentes, aos quais nego provimento, posto que as razões do recurso apenas repetem questões já enfrentadas na sentença. Quanto aos honorários advocatícios foram eles fixados em percentual razoável, assim como os do perito." (fls. 143 do apenso).

A autarquia interpôs agravo de instrumento da referida decisão, (AI nº 91.03.16560-4) como se pôde verificar no sistema de acompanhamento processual deste E. Tribunal em 13.09.2011.

Foram apresentados os cálculos do montante devido (fls. 152-179 do apenso), os quais restaram homologados por sentença (fls. 215 do apenso), tendo a autarquia interposto o recurso de apelação (fls. 217-218 do apenso), levando julgamento pela 2ª Turma deste E. Tribunal, em 24.05.94 (fls. 263-266 do apenso), tendo o v. acórdão sido parcialmente reformado pelo julgado proferido pela 6ª Turma do Col. STJ (fls. 292-300 do apenso).

Nota-se, todavia, que o Juízo *a quo* expedira ofício à Presidência desta Corte, em dezembro de 1992 (fls. 232-238 do apenso) - posteriormente reiterado às fls. 240-247, 249-253 e 255-258, encaminhando cópia do Acórdão proferido no agravo de instrumento nº 91.03.16560-4, para providências "(...) no sentido da devolução dos autos principais, enviados a esse E. Tribunal em 31 de julho do presente ano, a fim de que a R. decisão seja cumprida".

Não obstante, como visto acima, houve o julgamento da apelação interposta pela autarquia contra a sentença homologatória de cálculo, em 24.05.94 (fls. 263-266 do apenso), sem que se fizesse qualquer menção ao julgado proferido em sede de agravo de instrumento, o qual, por sua vez, admitiu a apelação interposta **nos autos da ação de cognição**.

Transcrevo a ementa do acórdão proferido no retromencionado agravo de instrumento:

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. REVOGAÇÃO DA LEI Nº 6.825, DE 22.09.80.

A questão relativa ao valor de alçada encontra-se superada, já que a lei n. 8.197, de 27.06.91, em seu artigo 7º, revogou expressamente a Lei n. 6.825, de 22.09.90, restabelecendo, portanto, o duplo grau de jurisdição.

Agravo provido." (fls. 236 do apenso) (g.n.).

Embora tenha se ultimado a antiga fase de *liquidação de sentença*, (artigo 603 e seguintes do CPC, revogados pela Lei nº 11.232.05), com a homologação dos cálculos, julgamento da apelação e recurso especial, ainda não houve o trânsito em julgado na ação de conhecimento.

DA NULIDADE - DUPLO GRAU

Esclareça-se que a r. sentença proferida na ação de conhecimento não se submeteu ao reexame necessário, dado que anterior à alteração do art. 475 do CPC, pela da Medida Provisória nº 1.561-1 de 17.01.97 e art. 10 da Lei nº 9.469, de 10/07/97.

Contudo, pelo que se digressionou, há pendência relativa ao julgamento da apelação interposta contra a sentença que acolheu o pedido na *actio* de conhecimento. Desse modo, ainda não se operou o imprescindível trânsito em julgado para manejar a execução definitiva. A propósito, o escólio de Humberto Theodoro Júnior, a respeito dos títulos executivos judiciais:

"Todos os títulos arrolados no art. 475-N têm, entre si, um traço comum, que é a autoridade da coisa julgada, que torna seu conteúdo imutável e indiscutível, e, por isso, limita grandemente o campo das eventuais impugnações à execução, que nunca poderão ir além das matérias indicadas no art. 475-L." (Theodoro Júnior, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 64).

Destarte, sem o trânsito em julgado não se há falar em título executivo judicial apto à deflagração da fase executória. Sobre o tema, veja-se o julgado proferido nesta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA E PRECLUSÃO.

APELAÇÃO ANTERIORMENTE PROPOSTA RECEBIDA COMO EMBARGOS INFRINGENTES. LEIS NºS 6.830/80 E 8.171/91. DUPLO GRAU NÃO OBSERVADO. NULIDADE DO TÍTULO JUDICIAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Embargos interpostos não visam desconstituir sentença condenatória transitada em julgado, mas fundam-se na nulidade do título judicial que, em face da não observância do duplo grau de jurisdição para apreciação do recurso interposto, teria se constituído em juízo incompetente.

- Afastada a alegação de decadência, tendo em vista que os embargos têm por fundamento nulidade e excesso da execução e foram propostos no prazo legal.

- O julgamento da apelação como embargos infringentes pelo juízo de 1º grau, acaso considerado indevido, acarreta nulidade absoluta, contra a qual não ocorre a preclusão. Artigo 245, § único, do Código de Processo Civil.

- 'In casu', ainda que a apelação tenha sido interposta em 18/06/1991, quando ainda vigente a Lei nº 6830/80, seu recebimento somente se deu em 15/03/1993, após a revogação da citada Lei pelo artigo 7º da Lei nº 8.171, de 27/06/1991.

- Indevidamente processada a apelação como embargos infringentes, nulo é o título executivo judicial já que faltava ao juiz de primeiro grau competência para análise do recurso.

- Apelação improvida." (TRF3 - AC 2000.61.17.003562-2/S, Rel. Juíza Federal Convocado Alessandra Reis, 7ª Turma, v.u., DJF3 14.05.08).

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO INTERTEMPORAL. SISTEMÁTICA DE RECURSOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEIS NOS. 6.825, DE 22 DE SETEMBRO DE 1980, E 8.197, DE 27 DE JUNHO DE 1991. JULGAMENTO PENDENTE DE RECURSO. INOCORRÊNCIA DE CASO JULGADO.

I - Apela o executado da sentença que julgou improcedentes embargos à execução, acolhendo os cálculos da Contadoria Judicial, no valor de R\$ 82.526,96.

II - Sustenta, preliminarmente, que a r. decisão deve ser reformada, porque julgou improcedentes embargos à execução fundada em título inexigível, em razão da ausência de trânsito em julgado, eis que o recurso de apelação fora recebido e processado regularmente, sendo remetido a este E. Tribunal, que, ao apreciá-lo, determinou seu retorno àquele juízo para julgá-lo como embargos infringentes, em razão do valor atribuída à causa, ofendendo, assim, o princípio do Juízo Natural. No mérito, afirma que nenhum valor é devido ao exequente.

III - Resta consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, entendimento segundo o qual após a edição da Lei 8.197/1991, que revogou a Lei 6.825/1980, o Juiz de primeiro grau não possui competência para processar e julgar embargos infringentes nas causas de alçada, devendo remetê-los ao Tribunal 'ad quem'.

IV - A lei que modifica a competência processual tem aplicação imediata aos processos pendentes, alcançando as fases encerradas, tendo como efeito determinar a remessa dos autos ao novo órgão competente, em razão da cessação da competência de juiz singular para apreciar o recurso interposto.

V - Preliminar acolhida para decretar a nulidade da execução.

VI - Prejudicada a análise do mérito.

VII - Sentença reformada."

(TRF3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, AC 2000.61.17.000900-3, 8ª Turma, v.u. DJe 09.09.08).

Não havendo trânsito em julgado na ação de conhecimento, é inexistente, portanto, o título executivo judicial, nula a execução, bem como todos os atos processuais que lhes são posteriores, assim como o *decisum* proferido nos embargos à execução, ficando prejudicado o apelo da autarquia (em face da sentença dos embargos à execução).

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, DECLARO A INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL E A NULIDADE DA EXECUÇÃO. DEVERÃO OS AUTOS RETORNAR AO JUÍZO DE ORIGEM PARA O PROCESSAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO DE FLS. 139-141 DO APENSO. JULGO PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027480-65.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.027480-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WALDOMIRO PIGATO FILHO

ADVOGADO : IVANI BATISTA LISBOA CASTRO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 03.00.00245-2 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, declarando como insalubres os períodos trabalhados de 02 de junho de 1975 a 12 de janeiro de 1979 e de 15 de junho de 1982 a 15 de dezembro de 1998, perfazendo um total de 31 anos, cinco meses e três dias de contribuição, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço (contribuição) proporcional, desde a data do requerimento administrativo, acrescidos de juros de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do novo Código Civil, quando passará a crescer 1% ao mês, corrigidos monetariamente. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, alegando, preliminarmente, decadência e pleiteando, no mais, a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Da decadência

Disponha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o caput do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência. Por fim, a Medida Provisória n.º 138/2003, convertida na Lei n.º 10.839/04, num quadro de litigiosidade disseminada, alterou novamente o caput do artigo 103 para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução legislativa, cabe lembrar que a jurisprudência já vinha decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de número 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas.

A rigor, seria até mesmo discutível se o legislador poderia fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico. Ora, apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Em sendo assim, seria o caso de se perquirir se o preceito adrede mencionado poderia mesmo referir-se à decadência, porquanto incompatível, em princípio, com as características que o sistema jurídico elegeu para tal instituto.

De qualquer forma, fica afastada a alegação de decadência, no caso concreto, quer porque o caput do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pelas Leis números 9.528/97 e 9.711/98, não produz efeitos sobre o benefício da parte recorrida, quer porque o prazo de dez anos foi restabelecido pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839/04.

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n.º 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.

A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da

- atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.
2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.
3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.
4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).
5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, a qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido." (REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 02/06/75 a 12/01/79, laborado na empresa "Belizário, Fae & Cia. Ltda.", exercendo a atividade de auxiliar carpinteiro, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) poeira de madeira, poeira de caleron e ruído de até 110 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 28 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 29-53, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 11/06/82 a 15/12/98, laborado na empresa "Companhia Paulista de Força e Luz", exercendo as atividades de praticante de operador de subestação, operador de subestação, eletricitista de PA e inspetor de PA, exposto a tensão acima de 25 volts, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 61 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 62-64, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 02/06/75 a 12/01/79.

O agente nocivo eletricidade (acima de 250 volts) tem enquadramento no Decreto n.º 53.831/64 até 05/03/97, visto que, até sobrevir a regulamentação da Lei 9.032/95 pelo Decreto n.º 2.172/97 (que não mais arrolou a eletricidade como agente nocivo), não há como ignorar as disposições dos Decretos números 53.831/64 e 83.080/79 no tocante aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física neles arrolados.

Aliás, mesmo a lacuna quanto à exposição à eletricidade no Decreto n.º 2.172/97 não significa, necessariamente, que deixou de existir a possibilidade de concessão de aposentadoria especial por atividade em que o trabalhador esteja sujeito a choques elétricos acima de **250 volts**. Considerando, com efeito, que o tratamento diferenciado em relação às atividades que prejudiquem a saúde ou a integridade física tem assento constitucional (artigo 201, § 1º) e previsão legal (artigo 57 da Lei n.º 8.213/91), cabe ao Judiciário suprir eventual lacuna na regulamentação administrativa de suas hipóteses, observada, por óbvio, a *mens legis*.

Afinal, a exposição a tensões elétricas acima de **250 volts** não deixou de ser perigosa só "(...) por não ter sido catalogada pelo Regulamento. Não é só potencialmente lesiva, como potencialmente letal, e o risco de vida, diário, constante, permanente, a que se submete o trabalhador, sem dúvida lhe ocasiona danos à saúde que devem ser compensados com a proporcional redução do tempo exigido para ser inativado" (TRF da 4ª Região. 5ª Turma. Apelação em Mandado de Segurança n.º 2002.70.03.0041131/PR. Relator Juiz A. A. Ramos de Oliveira. DJU de 23/07/2003, p. 234).

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 02/06/75 a 12/01/79 e de 11/06/82 a 15/12/98 somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 31 anos, 05 meses e 09 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

Cabe ressaltar, ainda, que o tempo trabalhado após a Emenda Constitucional n.º 20/98 não será computado para o cálculo do coeficiente do benefício, uma vez que, na data do requerimento administrativo, o autor tinha a idade de 41 anos, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o §1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha, já decidi o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(QUINTA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 724536. Processo n.º 200501976432/MG. Relator Ministro GILSON DIPP. DJ de 10/04/2006, p. 281)".

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição mediante o reconhecimento dos períodos de 02/06/75 a 12/01/79 e de 11/06/82 a 15/12/98 como laborados em atividade especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, mas considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004959-92.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.004959-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE CIRINO NETO

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 02.00.00082-5 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a declaração do período laboral de 09/69 a 06/02, num total de 36 anos, 05 meses e 14 dias, concedendo-se, em consequência, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, integral, desde a citação, computando-se, para efeitos de cálculo da renda mensal inicial, a média aritmética das últimas 36 contribuições.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda, reconhecendo que no período de setembro de 1969 a agosto de 1979, o autor prestou serviços como trabalhador rural, em regime de economia familiar, na cidade de Santana dos Garrotes, Paraíba. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença prolatada em 24/06/03 e submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pugnando pelo decreto de improcedência da demanda.

O Autor apelou, pugnando pela reforma da sentença com a condenação do INSS à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, bem como em custas, despesas processuais e honorários advocatícios que deverão ser fixados em 15 % do valor da condenação.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Não procede a alegação do INSS à fl. 165, tendo em vista que o autor somente cumpriu o despacho de fl. 157.

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Do reconhecimento do tempo rural

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 09/69 a 08/79.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a

comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Para comprovar o alegado juntou cópias dos seguintes documentos:

- * Declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais do Município de Santana dos Garrotes - PB, na qual consta que o autor exerceu atividades rurais, de 17/09/70 a 10/09/79 e de 01/01/80 a 10/06/80 (fls. 28 e 29);
- * Certificado de dispensa de incorporação, datado de 01/08/79, na qual nada consta acerca da atividade (fl. 22);
- * Certidão de casamento ocorrido em 20/10/86, em que consta a profissão do autor como sendo a de agricultor (fl. 33);
- * Certidão de nascimento de Humberto Paulino Cirino, filho do autor, ocorrido em 19/06/91, na qual nada consta acerca da atividade (fl. 23);
- * Certidões de óbito dos pais do autor (fls. 25-26);
- * Ficha de associado, onde consta que o autor se inscreveu no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santana dos Garrotes - PB em 19/05/79, e que pagou as contribuições até dezembro de 1986 (fl. 27);
- * Certidão de um imóvel rural que o autor alega ter trabalhado (fl. 30);
- * Declaração da Secretaria da Educação e Cultura de Santana dos Garrotes, constando que o autor concluiu as primeiras séries do ensino fundamental na escola E.E.E.F.Dr. Felizardo Leite (fl. 32);
- * Declaração do Cartório de Registro Civil da Comarca de Santana dos Garrotes, onde consta que os pais do autor qualificaram-se como agricultores quando do nascimento de seus filhos (fl. 31).

A certidão de casamento emitida no período vindicado, sendo documento público, goza de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

(omissis)

2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.

4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.

(omissis)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.

(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)"

Também pode ser considerado como início de prova rural a carteira de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais.

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Público, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.

O documento referente ao imóvel no qual o autor alega ter exercido atividade rural comprova, tão-somente, a propriedade rural de João Primo de Araujo, não constituindo início razoável de prova material em favor do autor. Foi colhida prova oral (fls. 78 e 80-89).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí

por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN n.º 155, de 18.12.06.

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita. - Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644)

Nesse quadro, a prova documental produzida *conduziria* ao reconhecimento do trabalho rural de 01/01/79 a 31/12/86. No entanto, o autor pugna pelo reconhecimento do período de 09/69 a 08/79. Assim, reconheço somente o período de 01/01/79 a 31/08/79.

Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, que preceitua: "*O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento*".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E/OU POR IDADE. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.

- Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos da Medida Provisória n.º 1.561, convertida na Lei n.º 9.469/97.

- A concessão de aposentadoria por tempo de serviço pressupõe a comprovação da carência mínima prevista no artigo 142 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, e o exercício de atividade laborativa durante 25 (vinte e cinco) anos para o segurado do sexo feminino e 30 (trinta) anos para o do masculino, cuja renda mensal consiste em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de 6% (seis por cento) deste para cada novo ano completo de atividade até o máximo de 100% (cem por cento), respectivamente, aos 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) anos de serviço (artigos 52 e 53 da legislação previdenciária vigente).

- Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado faça jus ao benefício (artigo 24 da Lei 8213/91).

- O rurícola é uma categoria profissional que somente passou a ter direito à aposentadoria por tempo de serviço com a edição da Lei 8213/91, a qual o equiparou ao trabalhador urbano, pois anteriormente não havia previsão legal a ampará-lo.

- O trabalhador rural, na condição de empregado, autônomo ou especial (artigo 11, incisos I, IV, letra "a", V, letra "a" e VII da Lei 8213/91), não estava obrigado a contribuir para a Previdência, "ex vi" da Lei 4214/63, Decretos-Leis 276/67, 564/69 e 704/69, bem como da Lei Complementar 11/71, até a edição da Lei 8213/91, que determina que o tempo de serviço anterior a sua vigência é contado sem a necessidade das contribuições correspondentes (artigo 55, § 2º).

- A admissibilidade do cômputo do tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, prevista no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91, bem como no artigo 58, inciso X, do Decreto 611/92, não se confunde com a imprescindibilidade de comprovação de carência, prescrita nos artigos 52 e 142, ambos da Lei 8213/91, o último com a redação da Lei 9032/95, para que o segurado possa fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço. Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei 8213/91 possa ser reconhecida, mesmo que sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, conforme expressamente disposto no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91.

- A contagem do número mínimo de contribuições para o trabalhador rural fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço iniciou-se com a edição da atual lei de regência da Previdência (8213/91), porque anteriormente não dispunha de tal benefício (Leis Complementares 11/71 e 16/73).

(omissis)

- Reexame necessário e recurso do INSS providos, como especificado. Determinado o retorno dos autos à origem, para apreciação do pedido de aposentadoria por idade."

(AC 469002; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; DJU: 16.12.2003; p. 619).

Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E/OU POR IDADE. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.

- Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos da Medida Provisória n.º 1.561, convertida na Lei n.º 9.469/97.

- A concessão de aposentadoria por tempo de serviço pressupõe a comprovação da carência mínima prevista no artigo 142 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, e o exercício de atividade laborativa durante 25 (vinte e cinco) anos para o segurado do sexo feminino e 30 (trinta) anos para o do masculino, cuja renda mensal consiste em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de 6% (seis por cento) deste para cada novo ano completo de atividade até o máximo de 100% (cem por cento), respectivamente, aos 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) anos de serviço (artigos 52 e 53 da legislação previdenciária vigente).

- Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado faça jus ao benefício (artigo 24 da Lei 8213/91).

- O rurícola é uma categoria profissional que somente passou a ter direito à aposentadoria por tempo de serviço com a edição da Lei 8213/91, a qual o equiparou ao trabalhador urbano, pois anteriormente não havia previsão legal a ampará-lo.

- O trabalhador rural, na condição de empregado, autônomo ou especial (artigo 11, incisos I, IV, letra "a", V, letra "a" e VII da Lei 8213/91), não estava obrigado a contribuir para a Previdência, "ex vi" da Lei 4214/63, Decretos-Leis 276/67, 564/69 e 704/69, bem como da Lei Complementar 11/71, até a edição da Lei 8213/91, que determina que o tempo de serviço anterior a sua vigência é contado sem a necessidade das contribuições correspondentes (artigo 55, § 2º).

- A admissibilidade do cômputo do tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, prevista no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91, bem como no artigo 58, inciso X, do Decreto 611/92, não se confunde com a imprescindibilidade de comprovação de carência, prescrita nos artigos 52 e 142, ambos da Lei 8213/91, o último com a redação da Lei 9032/95, para que o segurado possa fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço. Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei 8213/91 possa ser reconhecida, mesmo que sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, conforme expressamente disposto no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91.

- A contagem do número mínimo de contribuições para o trabalhador rural fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço iniciou-se com a edição da atual lei de regência da Previdência (8213/91), porque anteriormente não dispunha de tal benefício (Leis Complementares 11/71 e 16/73).

(omissis)

- Reexame necessário e recurso do INSS providos, como especificado. Determinado o retorno dos autos à origem, para apreciação do pedido de aposentadoria por idade."(gn)

(AC 469002; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; DJU: 16.12.2003, p. 619).

Entende-se, como período de carência, o número mínimo de contribuições a ensejar a concessão do benefício.

A Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, sucedida pela Medida Provisória nº 1.596, de 14 de dezembro de 1997, modificou a redação do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, para determinar que o tempo de atividade rural anterior a novembro de 1991, dos segurados de que tratava a alínea "a" do inciso I ou do IV do artigo 11, bem como o tempo de atividade rural do segurado a que se refere o inciso VII do artigo 11, seriam computados, exclusivamente, para fins de concessão do benefício previsto no artigo 143 e dos benefícios de valor mínimo, ficando vedada sua utilização para efeito de carência, contagem recíproca e averbação de tempo de serviço de que tratavam os artigos 94 e 99, salvo se o segurado comprovasse o recolhimento, na época própria, das contribuições relativas ao respectivo período.

Contudo, com o advento da Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, voltou o parágrafo 2º do artigo 55 à sua redação original.

Anote-se que o autor exercia atividade rural caracterizada como segurado especial, para efeitos da legislação previdenciária.

Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei nº 8.213/91 possa ser reconhecida, mesmo sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, devendo esta obedecer aos critérios do artigo 25, inciso II, da LBPS. No entanto, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24.07.91, data da publicação da Lei nº 8.213/91, deve-se observar o regramento disposto no artigo 142, que leva em consideração o ano de implementação das condições necessárias para a obtenção do benefício.

Considerando que o autor laborou de 19/09/79 a 11/06/02, em atividade urbana, num total de mais de 16 anos, cumpriu a carência necessária.

Da especialidade do trabalho rural

O rurícola agasalhado pelo PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares de número 11/71 e 16/73, não era obrigado a recolher contribuições previdenciárias, possuindo, em contrapartida, um plano limitado de cobertura social, inferior ao que era assegurado aos trabalhadores urbanos.

A Lei nº 3.807/60, com efeito, ao dispor sobre a Lei Orgânica da Previdência Social, expressamente excluiu os trabalhadores rurais de seu regime geral (artigo 3º, inciso II), o que foi mantido pela legislação posterior.

Nessa época, o rurícola não fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço, mas, tão-somente, às aposentadorias por idade ou por invalidez, não podendo se valer, por conseguinte, da contagem recíproca, até porque não havia previsão alguma sobre a possibilidade de aproveitamento do tempo laborado no campo em regime diverso, muito menos em condições insalubres. Em outras palavras, sob a égide da LOPS e da CLPS, apenas os trabalhadores urbanos podiam se aposentar por tempo de serviço, comum ou especial.

Somente a partir da Constituição da República de 1988, com a edição das Leis de número 8.212/91 e 8.213/91, é que o trabalhador rural foi definitivamente integrado ao regime geral da previdência social, com os mesmos direitos e obrigações dos empregados do setor urbano, tornando-se segurado obrigatório.

O atual sistema ainda permite a utilização do tempo rural laborado sob a égide do sistema anterior, para efeito de concessão de benefícios, embora com algumas restrições, como é o caso, por exemplo, do período de carência, para o qual se exige o recolhimento de contribuições.

Cumprir registrar determinadas peculiaridades, todavia, no que tange aos empregados rurais vinculados à agroindústria e ao agro-comércio, em empresas caracterizadas, para fins de tributação, como urbanas. Anteriormente ao advento da Lei nº 8.213/91, tais trabalhadores, mesmo atuando, a rigor, no âmbito rural, eram tidos como segurados da previdência urbana, tendo direito à aposentadoria por tempo de serviço e ao enquadramento da atividade, desde que sujeita a agentes nocivos, como especial. O Decreto nº 53.831/64, em seu código 2.2.1, relacionava os serviços/atividades profissionais dos trabalhadores na agropecuária, com campo de aplicação agricultura, como insalubres.

"*Agropecuária*", segundo definição do Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa, é a "teoria e prática da agricultura e da pecuária, considerando suas relações mútuas", "atividade ou indústria simultaneamente agrícola e pecuária".

O supracitado preceito normativo gerou equivocadas interpretações no que se refere à possibilidade de se considerar o labor rural como de natureza especial, mas, na verdade, não é possível estender tal enquadramento a toda e qualquer atividade no campo, porquanto cada qual está sujeita a regime próprio.

Como já mencionado, o gênero "*trabalhador rural*" era expressamente excluído do regime geral de previdência. A categoria profissional agasalhada pelo aludido decreto restringia-se à dos trabalhadores que, mesmo exercendo atividades tipicamente rurais, estavam vinculados ao regime urbano, como os empregados de empresa agroindustrial ou agro-comercial.

O Decreto-lei nº 54, de 01 de maio de 1969, instituiu o Plano Básico da Previdência Social, para assegurar aos empregados não abrangidos pelo regime geral as prestações especificadas, dentre as quais, a aposentadoria por invalidez e por velhice. Incluiu, entre os segurados obrigatórios desse regime, os empregados e trabalhadores avulsos do setor rural da agroindústria canavieira (artigo 2º, I), disposição que foi alterada pelo Decreto-lei nº 704, de 24 de julho de 1969, para definir como segurados obrigatórios os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial. As empresas abrangidas por esse plano estavam dispensadas da contribuição para o FUNRURAL.

Por ato do Ministério do Trabalho e Previdência Social, de acordo com o nível de organização das atividades e as condições econômicas da região, a empresa inicialmente inserida no Plano Básico poderia ser incluída no sistema geral da previdência social (Lei nº 3.807/60), dispensada da contribuição ao FUNRURAL (artigos 1º e 5º do Decreto-lei nº 704/69).

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, foi extinto o Plano Básico da Previdência Social, tendo as empresas contribuintes do PRORURAL sido redirecionadas ao extinto IAPI e ao INPS, à exceção das agroindústrias, anteriormente vinculadas - inclusive seu setor agrário -, que continuaram ligadas ao regime geral (artigos 27/29).

Por sua vez, a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, estabeleceu que os "empregados que prestam exclusivamente serviço de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo."

Excetuou da disposição os empregados que, desde a vigência da Lei Complementar nº 11/71, vinham sofrendo desconto de contribuições ao INSS, garantindo-lhes a manutenção da condição de segurados do regime geral (artigo 4º, parágrafo único):

"Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vêm sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social" (artigo 4º).

Igual garantia foi assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, que dispôs, no parágrafo 4º do artigo 6º:

"É segurado da previdência social urbana o empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial que, embora prestando exclusivamente serviço de natureza rural, vem contribuindo para esse regime pelo menos desde 25 de maio de 1971".

Sustentou-se, na época, que os empregados das empresas agroindustriais, envolvidos na cultura da matéria-prima utilizada pelo setor industrial próprio, eram filiados ao regime geral por força da Súmula 196 do Supremo Tribunal Federal, que considerava a finalidade da empresa e não a natureza da atividade.

Tendo em vista que os beneficiários do PRORURAL e do Plano Básico somente tinham direito à aposentadoria por velhice ou por invalidez, reservando-se a aposentadoria por tempo de serviço aos segurados do regime geral da previdência social, tem-se que esse benefício somente era devido aos empregados de agroindústria que foram incluídos no regime geral, por ato do Ministério do Trabalho, ou por iniciativa da própria empresa, ainda que as contribuições respectivas não tenham sido vertidas regularmente, pois, afinal, se eram devidas, a cargo do empregador, e não foram recolhidas, não cabe impor prejuízo ao empregado.

Portanto, a despeito do artigo 6º, parágrafo 4º, do Decreto nº 89.312/84, que assegura proteção do regime urbano ao empregado de empresa agroindustrial ou agro-comercial que presta serviço de natureza exclusivamente rural, somente se efetuadas contribuições a partir de 25.11.1971, é de se reconhecer o mesmo direito àqueles que, vinculados legalmente ao regime urbano, não computaram contribuições, por inércia de seus empregadores.

A conclusão somente se aplica àquelas categorias oficialmente incluídas no regime urbano, às quais se estenderão, por via de consequência, as normas pertinentes à aposentadoria especial, reconhecendo-lhes a natureza insalubre, penosa ou perigosa, segundo enquadramento nos anexos aos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Ao contrário, se o trabalhador, ainda que registrado como empregado no setor agroindustrial, exercia atividade essencialmente rural, em empresa não incluída no regime urbano, na forma do Decreto-lei nº 704/69, não tem direito à contagem do respectivo tempo como especial, porque não efetuou as contribuições necessárias à proteção respectiva, nem eram devidas pelo empregador, ausente o custeio indispensável à cobertura.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- AVERBAÇÃO- COMPROVAÇÃO- INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL- POSSIBILIDADE- ART. 55, PARÁGRAFO 3º DA LEI N. 8.213/91- RURÍCOLA QUE NÃO FOI EMPREGADO DE EMPRESA AGROINDUSTRIAL OU AGROCOMERCIAL- ATIVIDADE COMUM- PARÁGRAFO 4º DO ARTIGO 6º DO DECRETO 89.312/84- APOSENTADORIA INTEGRAL- EXIGÊNCIA DE 35 ANOS COMPLETOS DE ATIVIDADE- ARTIGO 53, II, DA LEI 8.213/91.

(...)

- Autor que não exerceu atividade de empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial, que não obstante atuando na área rural, eram considerados urbanos, como estabelecia o parágrafo 4º, do artigo 6º, do Decreto 89.312/84, ou tampouco contribuiu com base no regime jurídico implantado a partir de maio/71, pois, de acordo com a inicial, no período de 05/8/64 a 30/7/80, afirma ter trabalhado como rurícola em regime de economia familiar, cultivando café e cereais, e, no período de 1/1/81 a 30/10/85, trabalhou também no cultivo da terra, na condição de trabalhador rural volante.

- Inviável a conversão do tempo rurícola do autor, pelo que não faz jus à aposentadoria integral.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(AC 569086, Relator: Santoro Facchini, 1ª Turma; DJU: 02.09.2002)

Sobre o tema, trecho do voto do Desembargador Federal André Nekatschalow, *in verbis*:

"Impossibilidade de considerar tempo de serviço rural como especial para efeito de conversão em tempo de serviço comum. O código n. 2.2.1 do Anexo do Decreto n. 53.831, de 25.03.64 indica a atividade profissional dos trabalhadores na agropecuária, no campo de aplicação relativa à agricultura, como de natureza insalubre,

prescrevendo o tempo de trabalho mínimo de 25 (vinte e cinco) anos para concessão de aposentadoria especial. Contudo, esta é aquela disposta no artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.60, norma legal regulada pelo citado Decreto. Ainda que se considere a legislação previdenciária modificações, o certo é que o rurícola, que àquele tempo sujeitava-se a regime previdenciário próprio, então não fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço, assegurada pela lei e pelo regulamento. Por esse motivo a atividade rurícola, excluída a circunstância de cuidar-se de segurado obrigatório da Previdência Social (agropecuária) devidamente comprovada nos autos, não engendra a conversão do tempo especial em comum. Não era, ao tempo em que exercido o labor rural, atividade de natureza especial, pela singela razão de não ser compreendida no sistema previdenciário, no qual havia tempo de serviço com essa característica. Por outro lado, o ingresso dos rurícolas no atual sistema previdenciário não foi acompanhado de norma específica que, retroativamente, tenha imputado ao labor rural a qualidade de especial, mormente para efeito de conversão em tempo de serviço comum." (AC 641675; 9ª Turma; DJU: 21.08.03)

Ressalte-se o entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES EM COMUM. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

5- O Decreto nº 53.831/64, no seu Item 2.2.1, considera como insalubre somente os serviços e atividades profissionais desempenhadas na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura.

6- Recurso especial da autarquia previdenciária não conhecido. Recurso especial do segurado improvido."

(REsp 291404/SP, Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, Data do Julgamento 26.05.2004).

Antes da Lei nº 8.213/91, em suma, impossível o enquadramento do período rural laborado por aquele que não estava formalmente atrelado ao regime urbano para fins de conversão como tempo especial, dada a diversidade de sistemas. Após, com a equiparação do trabalhador rural ao urbano, viável o cômputo, em tese, mas desde que presentes os pressupostos legais, notadamente o desempenho laboral relacionado à agropecuária, conforme exige a descrição contida no código 2.2.1 do anexo ao Decreto-lei nº 53.831/64.

Decerto não serão os elementos naturais, atuando em níveis normais, que justificarão o enquadramento das atividades como especiais, reclamando a legislação a presença de agentes nocivos, acima dos níveis usuais de tolerância. Tratando-se de simples atividade rural, conforme já assentou o Superior Tribunal de Justiça, anotando-se decisões monocráticas desse jaez, não podem ser caracterizadas como especial:

"(...) Para que o período rural seja considerado exercido em condições especiais, importante salientar que embora o rol de atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 não seja taxativo, para que seja enquadrado como especial é necessário que se verifique similaridade da situação com aquelas elencadas em referido rol, não se olvidando de se comprovar, por perícia judicial, a submissão do trabalhador aos respectivos agentes nocivos. No caso, não é possível o enquadramento da atividade rural do autor como especial, porquanto o código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 se refere apenas aos trabalhadores em agropecuária. Assim, ainda que o rol das atividades especiais elencadas no Decreto não seja taxativo, é certo que não define o trabalho desenvolvido na lavoura como insalubre, aliás, é específico quando prevê seu campo de aplicação para os trabalhadores na agropecuária, não abrangendo, assim, todas as espécies de trabalhadores rurais. Desta forma, a atividade rural desenvolvida não pode ser considerada insalubre, pois o próprio autor, em seu depoimento pessoal, relata que não havia veneno na plantação em que trabalhava"

(REsp 936150, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ. 06.06.2007).

"(...) No mais, ainda que ultrapassado esse óbice, esta Corte, após analisar a questão aqui discutida (REsp nº 219.404/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido), entendeu que a atividade agropecuária prevista no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, para efeito de enquadramento como especial, restringe-se àquela que envolva a prática da agricultura e da pecuária em suas relações mútuas. Assim, o exercício de atividade circunscrito à lida com lavoura não permite o enquadramento como especial."

(REsp 913306, Relator Ministro Feliz Fischer, DJ. 10.05.2007)

Pelo exposto, depreende-se que a atividade de trabalhador rural, por si só, não enseja seu reconhecimento como especial, sendo necessária, para tanto, a comprovação do desempenho de atividade laboral relacionada à agropecuária ou da efetiva exposição a agentes nocivos, nos moldes da legislação vigente na época da prestação do serviço.

Inexiste prova de que o autor tenha sido incluído no Plano Básico da Previdência Social ou no sistema geral, não fazendo jus, em princípio, à proteção pelo regime urbano.

Ausentes, também, formulários e laudos técnicos relativos ao período em que o autor exerceu atividade rural, sendo impossível o reconhecimento de sua natureza especial.

Desse modo, não subsiste o direito do autor ao acréscimo de 40% no cálculo do tempo de serviço laborado na lavoura.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei.**" (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 19/09/79 a 21/12/79, laborado na empresa "Picchi S/A Indústria Metalúrgica", exercendo a atividade de ajudante geral, exposto aos agentes nocivos ruído de 91 dB, fumos de solda e temperatura acima de 28 graus, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 15 e no Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 161;

* de 19/09/86 a 31/05/96, laborado na empresa "Eucatex S/A Indústria e Comércio", exercendo as atividades de montador C, montador B e montador A, exposto aos agentes nocivos ruído de 91,4 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 16 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 17-18, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho;

* de 01/06/96 a 11/06/02, laborado na empresa "Eucatex S/A Indústria e Comércio", exercendo as atividades de montador C, montador B e montador A, exposto aos agentes nocivos ruído de 97,2 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 19 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 20 e 21, assinados por Engenheiro de Segurança do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende dos laudos técnicos e formulários acostados aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 e 90 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo Decreto n° 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 01/06/96 a 11/06/02.

Já o período de 19/09/86 a 31/05/96, também laborado na empresa Eucatex, não pode ser reconhecido pois, embora o autor tenha juntado laudo pericial às fls. 17-18, o período de trabalho informado nesse laudo (01/10/77 a 17/03/78), não condiz com o vínculo empregatício do autor.

O período de 19/09/79 a 21/12/79 não pode ser convertido pelos agentes agressivos calor ou ruído (como quer o autor), haja vista que não foi apresentado laudo técnico aferindo-os, pois o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) substitui apenas o formulário, nos termos do artigo 178, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 20, de 11 de outubro de 2007, *in verbis*: "**§ 14. O PPP substitui o formulário para comprovação da efetiva exposição dos segurados aos agentes nocivos para fins de requerimento da aposentadoria especial, a partir de 1º de janeiro de 2004, conforme determinado pelo parágrafo 2º do art. 68 do RPS, aprovado pelo Decreto n° 3.048/1999 e alterado pelo Decreto n° 4.032, de 2001**".

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência

2. **Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor**, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei n° 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ (REsp n°s 422616/RS e 421045/SC).

3. *Comprovada a atividade em ambiente insalubre, com sujeição a agentes agressivos (poeiras em suspensão - talco e argila), demonstrada por meio de SB-40, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.*
4. *Comprovado tempo de serviço, tem a parte autora direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.*
5. *Decadência afastada e apelação da parte autora provida." (grifei).*
(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. APELAÇÃO CÍVEL n.º 1275070. DÉCIMA TURMA. Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO. DJF3 de 11/06/2008).

No entanto, como consta no formulário que o autor estava exposto a fumos de solda, é possível o enquadramento no código 1.2.9 do Decreto 53.831/64.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. POEIRA METÁLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. RECURSO ADESIVO. I - Pedido de cômputo como especial dos períodos de 01/04/1975 a 13/03/1980 e de 01/11/1982 a 23/12/1998, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pela DSS-8030 de fls. 21, 23 e 24 e laudo técnico (fls. 25/47), dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial. II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes. III - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). IV - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 (Anexo I) e nº 83.080/79 (Anexo I), contemplavam, nos itens 1.2.9 e 1.2.11, respectivamente, os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblina e fumos de outros metais, metalóide halogenos e seus eletrólitos tóxicos - ácidos, base e sais, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/11/1982 a 05/03/1997. V - O termo final deve ser fixado em 05/03/1997, eis que a partir desta data, foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente e habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, §§ 1 e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade. VI - Embora o formulário também aponte nível de ruído de 96,5 dB(A), o laudo técnico de fls. 25/47 não pode ser utilizado para comprovar a especialidade da atividade, eis que de forma genérica aponta os níveis de ruído nos diversos setores da empresa, não especificando os períodos de trabalho do autor, as suas funções e os agentes agressivos a que estava exposto. VII - Resta incontroverso o interstício de 01/04/1975 a 13/03/1980, considerando-se que o INSS já o reconheceu em sede administrativa (fls. 209). VIII - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo, até 15/12/1998, somando-se a atividade especial convertida, aos períodos incontroversos de fls. 209, totalizou 31 anos, 02 meses e 11 dias de serviço. IX - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 23/12/1998 (fls. 20), não havendo parcelas prescritas, eis que a ação foi ajuizada em 31/01/2002. X - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. XI - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XII - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), de acordo com o entendimento desta C. Turma. XIII - Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício. XIV - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. XV - Recurso adesivo improvido.

(TRF3. APELREE 200261830003512. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1005120. OITAVA TURMA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE. DJF3 CJ2 DATA:07/07/2009 PÁGINA: 642)." Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 19/09/79 a 21/12/79 e 01/06/96 a 11/06/02, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum comprovados nos autos e o rural ora reconhecido, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 14 anos, 06 meses e 17 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que, no período de 17/12/98 até a data da citação em 23/10/02, o autor contribuiu por 05 anos, 02 meses e 29 dias, já convertidos, não cumpriu o período adicional que era de 21 anos, 07 meses e 18 dias.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente o período de 01/01/79 a 31/08/79 como laborado em atividade rural e os períodos de 19/09/79 a 21/12/79 e 01/06/96 a 11/06/02 como laborados em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, do autor e à remessa oficial, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01/01/79 a 31/08/79, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº

8.213/91, e os períodos de 19/09/79 a 21/12/79 e 01/06/96 a 11/06/02 como tempo de serviço especial, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço pelo não cumprimento de todos os requisitos. Fixo a sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006026-92.2005.4.03.9999/MS

2005.03.99.006026-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JULIA CHAMORRO ROLIN

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES NABHAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.01771-1 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 15.09.04, com vistas à concessão de salário-maternidade.

A parte autora é indígena, da etnia Caiuá, consoante documento de identidade expedido pela Fundação Nacional do Índio (fls. 11).

Em síntese, a autora sustentou exercer atividade rural, em regime de economia familiar.

O Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, sob o argumento de ser imprescindível a assistência ou a tutela da União Federal, através da Fundação Nacional do Índio (FUNAI). Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 19-21).

A parte autora apelou (fls. 24-33).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Esta E. Corte, em decisão proferida em 19.04.05, deu provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença prolatada, para regular prosseguimento do feito (fls. 45-48).

Baixaram os autos ao Juízo *a quo* (fls. 55).

Foi proferido despacho que determinou a emenda da exordial (fls. 62).

O INSS foi citado em 14.11.05 e contestou a ação (fls. 69-78).

Foi proferida nova sentença, em 07.06.06, que indeferiu a petição inicial, com fulcro no art. 284, parágrafo único, do CPC, e extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, do mesmo *Codex*. Indene a parte autora do pagamento custas processuais (fls. 93-94).

A autora novamente apelou. Aduziu que a questão da obrigatoriedade da tutela dos indígenas pela FUNAI encontra-se ultrapassada, consoante decisão proferida nos autos pelo TRF da 3ª Região (fls. 97-103).

Sem contrarrazões, subiram os autos novamente a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, no sentido de que deve ser reconhecida a prescrição quinquenal (fls. 110-112).

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A irresignação da parte autora, quanto a sua capacidade civil e processual, merece acolhimento.

No caso concreto, o indeferimento da inicial, nos termos propostos na sentença, é incabível.

No presente caso, verifica-se que a parte autora foi intimada, através da imprensa oficial, para cumprimento da decisão de fls. 62:

"(...) 1. Ante o acórdão de fls. 45-48, intime-se a parte autora para, no prazo de 10 (dez) dias, emendar a petição inicial, juntando documento que comprove a condição de integrada, bem como, documento que comprove a assistência

da FUNAI, sob pena de indeferimento da mesma, o que faço com espeque no art. 283 e 284, p.ú. ambos do CPC. (...)." (g.n.).

A autora protocolou a petição de fls. 65-66, na qual argumentou que a decisão proferida por esta Relatora afastou as exigências relacionadas à sua capacidade para praticar, sem assistência da FUNAI, todos os atos da vida civil. Assiste razão, nesse sentido, à parte autora.

Despropositada a repetição, veiculada através da decisão de fls. 62, das exigências relacionadas à representação processual da parte autora, porquanto já foram analisadas por esta Relatora, *in verbis*:

"(...) Ademais, entendeu o DD. Juízo monocrático que a parte autora não teria capacidade processual para estar em Juízo, e que sua representação processual estava irregular. 11. As teses expostas não merecem prosperar. O fato da autora ser índia, bem como analfabeta, não a coloca à margem da sociedade. Tal se percebe pelos documentos acostados aos autos, (...) Tais documentos são, pelo menos num exame preliminar, indícios de que se trata de pessoa aculturada. (...) 21. (...) Portanto, não se há falar em ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, devendo ser anulada integralmente a r. decisão monocrática, (...)." (g.n.).

A decisão exarada nesta Corte é cristalina, no sentido de ter sido reconhecida a capacidade postulatória da demandante. De outra banda, passo à análise da prescrição aventada pelo Ministério Público Federal.

Incontroverso o nascimento das filhas da autora, BEATRIZ TORRES, BIANCA TORRES, MARIANA CHAMORRO TORRES, e RIANIS CHAMORRO TORRES, ocorridos, respectivamente, em 10.11.92, 11.09.94, 25.10.97, e 24.06.01, consoantes certidões de nascimento de fls. 12 a 17 dos autos.

A ação foi proposta em 15.09.04. Assim, decorreram mais de cinco anos entre o nascimento das infantas BEATRIZ TORRES, BIANCA TORRES e MARIANA CHAMORRO TORRES e a propositura da ação, restando prescritas todas as parcelas devidas, nos exatos termos do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar, ainda, que o reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar coaduna-se com a regra insculpida no artigo 1.211 do Código de Processo Civil, *in litteris*:

"Art. 1.211. Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes."

Assim, acolho o parecer do *Parquet*, e reconheço a prescrição quinquenal, exclusivamente em relação as menores BEATRIZ TORRES, BIANCA TORRES e MARIANA CHAMORRO TORRES.

Reconheço, portanto, a prescrição de todas parcelas devidas em atraso, no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda, razão pela qual nenhum valor há em favor da parte autora concernente ao nascimento das suas filhas Beatriz, Bianca e Mariana.

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PRESCRIÇÃO.

I. Para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado da parte autora junto à Previdência Social, bem como a comprovação da gestação prévia ao desligamento das atividades.

II. Conforme a reiterada jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal colhida nos autos, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários.

III. Por força do art. 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91, tal benefício independe de carência, exceto quanto às seguradas contribuintes individuais e facultativas, para as quais se exige a comprovação de dez contribuições mensais, bastando, quanto às demais seguradas, a comprovação da qualidade de seguradas da Previdência Social, para obter sua concessão.

IV. Reconhecimento, de ofício, da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário-maternidade em razão do nascimento de uma das filhas da parte autora, com espeque na novel redação do §5º, artigo 219, do Código de Processo Civil, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

V. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto no Provimento n.º 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação e, após a vigência do novo Código Civil, em 11/01/2003 (Lei n.º 10.406/02) à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VII. Os honorários advocatícios são fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), estando tal valor em harmonia com o entendimento desta E. Turma.

VIII. O INSS é isento do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, bem como das despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da Justiça gratuita.

IX. Prescrição reconhecida de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida." (g.n.) (TRF, 3ª Região, 7ª Turma, AC 2002.03.99.039606-5, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21.08.06, v.u., DJU 21.09.06, p. 477) (g.n.). Portanto, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao salário-maternidade pleiteado em razão do nascimento das filhas BEATRIZ TORRES, BIANCA TORRES e MARIANA CHAMORRO TORRES, consoantes razões acima expendidas.

Passo à análise do pedido de salário-natalidade concernente ao nascimento da menor RAIANIS CHAMORRO TORRES, ocorrido em 24.06.01.

Segundo o artigo 71 da Lei nº 8.213/91, o salário-maternidade consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência.

Aludido benefício também possui previsão constitucional (art. 7º, inciso XVIII) .

São beneficiárias do salário-maternidade, nos termos da referida legislação, as seguintes categorias de seguradas: trabalhadoras empregadas, avulsas, domésticas, seguradas especiais e contribuintes individuais.

A diarista/bóia-fria é considerada empregada, consoante a doutrina dominante:

"Segurado empregado é aquele que presta serviço, de natureza urbana ou rural, em caráter não eventual, sob a subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado. Obs: é também considerado empregado o trabalhador bóia-fria (volante), safrista, eventual, temporário e o que presta serviço de natureza rural em caráter não-eventual, de curta duração em períodos descontínuos."

"(...)Trabalhador rural volante - O rurícola, conhecido como "bóia-fria", é empregado, convindo verificar, em cada caso, para quem são prestados os seus serviços: se para o agenciador ou para o empreendedor rural. Em princípio, presumidamente, é para empresa rural e só na circunstância de o intermediário possuir idoneidade comercial - hipótese rara - o vínculo se estabelece com ele."

Cumprido destacar que o art. 26, inciso VI, da retromencionada lei dispõe que independe de carência a concessão do salário-maternidade para as seguradas empregadas, domésticas e trabalhadoras avulsas.

Cotejando-se os conceitos doutrinários, as definições e comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.

O artigo 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, o seguinte julgado do E. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE ACLARAMENTO DA MATÉRIA. ACOLHIMENTO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; "ou" for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade desenvolvida, para efeito de benefício previdenciário, valendo destacar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos. Precedente da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração acolhidos sem, todavia, conferir-lhes efeitos modificativos, apenas para declarar que a exigência de início de prova material aplica-se tanto aos trabalhadores rurais quanto aos urbanos, destacando, outrossim, que o reconhecimento da existência de início de prova material, para além de constituir matéria estranha ao acórdão regional, que apenas atestou ser suficiente ao atendimento da pretensão autoral a prova exclusivamente testemunhal, se insula, por óbvio, no universo fático-probatório, consequencializando-se a necessária reapreciação da prova, o que é vedado pela letra do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça." (STJ, 6ª Turma, EDRESP 214794/CE, j. 20/06/2002, rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU de 17/02/2003, p. 379)

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de

serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Todavia, verifica-se que a parte autora não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade campesina.

A cópia da certidão de nascimento da menor *RAIANIS CHAMORRO TORRES*, ocorrido em 24.06.01, sem constar a profissão dos genitores, a carteira de trabalho da autora, seu documento de identidade, título eleitoral e o cartão de inscrição no CPF (cadastro de pessoas físicas) (fls. 13-15), por si sós, não se prestam à demonstração de que ela tenha laborado nas lides rurais.

Assim, despienda a produção de prova testemunhal, ainda que requerida pela parte autora na exordial (fls. 07).

Portanto, é de se concluir que a autora não tem direito ao salário-maternidade também em relação à filha Raianis, pois o conjunto probatório deve conter, ao menos, início de prova material, consoante razões acima expendidas.

Incide na espécie o entendimento esposado na seguinte ementa, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA.

A teor do parágrafo único do art. 39 da Lei nº 8.213/91, para a segurada especial é garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

É incabível o reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal (Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça). Há que ser comprovada essa atividade, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

Comprovado o exercício das atividades rurais pela segurada nos doze meses anteriores à data do nascimento de seu filho, ela que faz jus à percepção dos proventos correspondentes ao benefício de salário-maternidade." (TRF-4ª

Região, 5ª Turma, AC 503013/PR, j. 21/05/2003, rel. Juiz A. A. Ramos de Oliveira, v.u., DJU de 18/06/2003, p. 672)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **RECONHEÇO A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL** em relação às menores *BEATRIZ TORRES*, *BIANCA TORRES* e *MARIANA CHAMORRO TORRES*, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer sua capacidade processual, e **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO** em relação a menor *RAIANIS CHAMORRO TORRES*. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007716-59.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.007716-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IDARIO GABRIEL

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 02.00.00080-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a declaração do período laboral de 07/69 a 04/02, num total de 41 anos, 07 meses e 13 dias, concedendo-se, em consequência, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, integral, desde a citação, computando-se, para efeitos de cálculo da renda mensal inicial, a média aritmética das últimas 36 contribuições.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda para condenar o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de serviço, devida desde a citação, sendo que a renda será calculada nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, com o pagamento das parcelas vencidas até a data em que o benefício for efetivamente implantado, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor que foi atribuído à causa. Sentença prolatada em 29/10/03, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a supressão da condenação das custas e despesas processuais, tendo em vista o autor ser beneficiário da justiça gratuita e a redução do percentual dos honorários advocatícios para 10% do valor da condenação.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Do reconhecimento do tempo rural

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 07/69 a 09/76.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in *"Comentários à Lei Básica da Previdência Social"*, Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Para comprovar o alegado juntou cópias dos seguintes documentos:

- * Certificado de dispensa de incorporação, datado de 12/03/76, no qual o campo profissão não está preenchido (fl. 52);
- * Certidão de casamento ocorrido em 02/04/77, em que consta a profissão do autor como sendo a de lavrador (fl. 50);
- * Certidão de nascimento de Idário Gabriel Junior, filho do autor, ocorrido em 29/07/77, na qual consta que o autor exercia a atividade de lavrador (fl. 51).

As certidões emitidas no período vindicado, sendo documentos públicos, gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

(omissis)

2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.

4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.

(omissis)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente. (TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)"

O Certificado de Dispensa da Incorporação não pode ser considerado como início de prova material tendo em vista que em nada informa acerca da qualificação do autor.

Foi colhida prova oral (fls. 88-91).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profluo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644)

Nesse quadro, a prova documental produzida conduziria ao acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor somente no período de 01/01/77 a 31/12/77. No entanto, como o autor pleiteou o reconhecimento até 09/76, nada há que ser reconhecido.

Da especialidade do trabalho rural

O rurícola agasalhado pelo PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares de número 11/71 e 16/73, não era obrigado a recolher contribuições previdenciárias, possuindo, em contrapartida, um plano limitado de cobertura social, inferior ao que era assegurado aos trabalhadores urbanos.

A Lei n.º 3.807/60, com efeito, ao dispor sobre a Lei Orgânica da Previdência Social, expressamente excluiu os trabalhadores rurais de seu regime geral (artigo 3º, inciso II), o que foi mantido pela legislação posterior.

Nessa época, o rurícola não fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço, mas, tão-somente, às aposentadorias por idade ou por invalidez, não podendo se valer, por conseguinte, da contagem recíproca, até porque não havia previsão alguma sobre a possibilidade de aproveitamento do tempo laborado no campo em regime diverso, muito menos em condições insalubres. Em outras palavras, sob a égide da LOPS e da CLPS, apenas os trabalhadores urbanos podiam se aposentar por tempo de serviço, comum ou especial.

Somente a partir da Constituição da República de 1988, com a edição das Leis de número 8.212/91 e 8.213/91, é que o trabalhador rural foi definitivamente integrado ao regime geral da previdência social, com os mesmos direitos e obrigações dos empregados do setor urbano, tornando-se segurado obrigatório.

O atual sistema ainda permite a utilização do tempo rural laborado sob a égide do sistema anterior, para efeito de concessão de benefícios, embora com algumas restrições, como é o caso, por exemplo, do período de carência, para o qual se exige o recolhimento de contribuições.

Cumpra registrar determinadas peculiaridades, todavia, no que tange aos empregados rurais vinculados à agroindústria e ao agro-comércio, em empresas caracterizadas, para fins de tributação, como urbanas. Anteriormente ao advento da Lei nº 8.213/91, tais trabalhadores, mesmo atuando, a rigor, no âmbito rural, eram tidos como segurados da previdência urbana, tendo direito à aposentadoria por tempo de serviço e ao enquadramento da atividade, desde que sujeita a agentes nocivos, como especial. O Decreto nº 53.831/64, em seu código 2.2.1, relacionava os serviços/atividades profissionais dos trabalhadores na agropecuária, com campo de aplicação agricultura, como insalubres.

"Agropecuária", segundo definição do Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa, é a "teoria e prática da agricultura e da pecuária, considerando suas relações mútuas", "atividade ou indústria simultaneamente agrícola e pecuária".

O supracitado preceito normativo gerou equivocadas interpretações no que se refere à possibilidade de se considerar o labor rural como de natureza especial, mas, na verdade, não é possível estender tal enquadramento a toda e qualquer atividade no campo, porquanto cada qual está sujeita a regime próprio.

Como já mencionado, o gênero "trabalhador rural" era expressamente excluído do regime geral de previdência. A categoria profissional agasalhada pelo aludido decreto restringia-se à dos trabalhadores que, mesmo exercendo atividades tipicamente rurais, estavam vinculados ao regime urbano, como os empregados de empresa agroindustrial ou agro-comercial.

O Decreto-lei nº 54, de 01 de maio de 1969, instituiu o Plano Básico da Previdência Social, para assegurar aos empregados não abrangidos pelo regime geral as prestações especificadas, dentre as quais, a aposentadoria por invalidez e por velhice. Incluiu, entre os segurados obrigatórios desse regime, os empregados e trabalhadores avulsos do setor rural da agroindústria canavieira (artigo 2º, I), disposição que foi alterada pelo Decreto-lei nº 704, de 24 de julho de 1969, para definir como segurados obrigatórios os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial. As empresas abrangidas por esse plano estavam dispensadas da contribuição para o FUNRURAL.

Por ato do Ministério do Trabalho e Previdência Social, de acordo com o nível de organização das atividades e as condições econômicas da região, a empresa inicialmente inserida no Plano Básico poderia ser incluída no sistema geral da previdência social (Lei nº 3.807/60), dispensada da contribuição ao FUNRURAL (artigos 1º e 5º do Decreto-lei nº 704/69).

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, foi extinto o Plano Básico da Previdência Social, tendo as empresas contribuintes do PRORURAL sido redirecionadas ao extinto IAPI e ao INPS, à exceção das agroindústrias, anteriormente vinculadas - inclusive seu setor agrário -, que continuaram ligadas ao regime geral (artigos 27/29).

Por sua vez, a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, estabeleceu que os "empregados que prestam exclusivamente serviço de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo."

Excetuou da disposição os empregados que, desde a vigência da Lei Complementar nº 11/71, vinham sofrendo desconto de contribuições ao INSS, garantindo-lhes a manutenção da condição de segurados do regime geral (artigo 4º, parágrafo único):

"Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vêm sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social" (artigo 4º).

Igual garantia foi assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, que dispôs, no parágrafo 4º do artigo 6º:

"É segurado da previdência social urbana o empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial que, embora prestando exclusivamente serviço de natureza rural, vem contribuindo para esse regime pelo menos desde 25 de maio de 1971".

Sustentou-se, na época, que os empregados das empresas agroindustriais, envolvidos na cultura da matéria-prima utilizada pelo setor industrial próprio, eram filiados ao regime geral por força da Súmula 196 do Supremo Tribunal Federal, que considerava a finalidade da empresa e não a natureza da atividade.

Tendo em vista que os beneficiários do PRORURAL e do Plano Básico somente tinham direito à aposentadoria por velhice ou por invalidez, reservando-se a aposentadoria por tempo de serviço aos segurados do regime geral da previdência social, tem-se que esse benefício somente era devido aos empregados de agroindústria que foram incluídos no regime geral, por ato do Ministério do Trabalho, ou por iniciativa da própria empresa, ainda que as contribuições respectivas não tenham sido vertidas regularmente, pois, afinal, se eram devidas, a cargo do empregador, e não foram recolhidas, não cabe impor prejuízo ao empregado.

Portanto, a despeito do artigo 6º, parágrafo 4º, do Decreto nº 89.312/84, que assegura proteção do regime urbano ao empregado de empresa agroindustrial ou agro-comercial que presta serviço de natureza exclusivamente rural, somente se efetuadas contribuições a partir de 25.11.1971, é de se reconhecer o mesmo direito àqueles que, vinculados legalmente ao regime urbano, não computaram contribuições, por inércia de seus empregadores.

A conclusão somente se aplica àquelas categorias oficialmente incluídas no regime urbano, às quais se estenderão, por via de consequência, as normas pertinentes à aposentadoria especial, reconhecendo-lhes a natureza insalubre, penosa ou perigosa, segundo enquadramento nos anexos aos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Ao contrário, se o trabalhador, ainda que registrado como empregado no setor agroindustrial, exercia atividade essencialmente rural, em empresa não incluída no regime urbano, na forma do Decreto-lei nº 704/69, não tem direito à contagem do respectivo tempo como especial, porque não efetuou as contribuições necessárias à proteção respectiva, nem eram devidas pelo empregador, ausente o custeio indispensável à cobertura. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- AVERBAÇÃO- COMPROVAÇÃO- INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL- POSSIBILIDADE- ART. 55, PARÁGRAFO 3º DA LEI N. 8.213/91- RURÍCOLA QUE NÃO FOI EMPREGADO DE EMPRESA AGROINDUSTRIAL OU AGROCOMERCIAL- ATIVIDADE COMUM- PARÁGRAFO 4º DO ARTIGO 6º DO DECRETO 89.312/84- APOSENTADORIA INTEGRAL- EXIGÊNCIA DE 35 ANOS COMPLETOS DE ATIVIDADE- ARTIGO 53, II, DA LEI 8.213/91.

(...)

- Autor que não exerceu atividade de empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial, que não obstante atuando na área rural, eram considerados urbanos, como estabelecia o parágrafo 4º, do artigo 6º, do Decreto 89.312/84, ou tampouco contribuiu com base no regime jurídico implantado a partir de maio/71, pois, de acordo com a inicial, no período de 05/8/64 a 30/7/80, afirma ter trabalhado como rurícola em regime de economia familiar, cultivando café e cereais, e, no período de 1/1/81 a 30/10/85, trabalhou também no cultivo da terra, na condição de trabalhador rural volante.

- Inviável a conversão do tempo rurícola do autor, pelo que não faz jus à aposentadoria integral.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(AC 569086, Relator: Santoro Facchini, 1ª Turma; DJU: 02.09.2002)

Sobre o tema, trecho do voto do Desembargador Federal André Nekatschalow, *in verbis*:

"Impossibilidade de considerar tempo de serviço rural como especial para efeito de conversão em tempo de serviço comum. O código n. 2.2.1 do Anexo do Decreto n. 53.831, de 25.03.64 indica a atividade profissional dos trabalhadores na agropecuária, no campo de aplicação relativa à agricultura, como de natureza insalubre, prescrevendo o tempo de trabalho mínimo de 25 (vinte e cinco) anos para concessão de aposentadoria especial. Contudo, esta é aquela disposta no artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.60, norma legal regulada pelo citado Decreto. Ainda que se considere a legislação previdenciária modificações, o certo é que o rurícola, que àquele tempo sujeitava-se a regime previdenciário próprio, então não fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço, assegurada pela lei e pelo regulamento. Por esse motivo a atividade rurícola, excluída a circunstância de cuidar-se de segurado obrigatório da Previdência Social (agropecuária) devidamente comprovada nos autos, não engendra a conversão do tempo especial em comum. Não era, ao tempo em que exercido o labor rural, atividade de natureza especial, pela singela razão de não ser compreendida no sistema previdenciário, no qual havia tempo de serviço com essa característica. Por outro lado, o ingresso dos rurícolas no atual sistema previdenciário não foi acompanhado de norma específica que, retroativamente, tenha imputado ao labor rural a qualidade de especial, mormente para efeito de conversão em tempo de serviço comum." (AC 641675; 9ª Turma; DJU: 21.08.03)

Ressalte-se o entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES EM COMUM. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

5- O Decreto nº 53.831/64, no seu Item 2.2.1, considera como insalubre somente os serviços e atividades profissionais desempenhadas na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura.

6- Recurso especial da autarquia previdenciária não conhecido. Recurso especial do segurado improvido."

(REsp 291404/SP, Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, Data do Julgamento 26.05.2004).

Antes da Lei nº 8.213/91, em suma, impossível o enquadramento do período rural laborado por aquele que não estava formalmente atrelado ao regime urbano para fins de conversão como tempo especial, dada a diversidade de sistemas. Após, com a equiparação do trabalhador rural ao urbano, viável o cômputo, em tese, mas desde que presentes os pressupostos legais, notadamente o desempenho laboral relacionado à agropecuária, conforme exige a descrição contida no código 2.2.1 do anexo ao Decreto-lei nº 53.831/64.

Decerto não serão os elementos naturais, atuando em níveis normais, que justificarão o enquadramento das atividades como especiais, reclamando a legislação a presença de agentes nocivos, acima dos níveis usuais de tolerância.

Tratando-se de simples atividade rural, conforme já assentou o Superior Tribunal de Justiça, anotando-se decisões monocráticas desse jaez, não podem ser caracterizadas como especial:

"(...) Para que o período rural seja considerado exercido em condições especiais, importante salientar que embora o rol de atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 não seja taxativo, para que seja enquadrado como

especial é necessário que se verifique similaridade da situação com aquelas elencadas em referido rol, não se olvidando de se comprovar, por perícia judicial, a submissão do trabalhador aos respectivos agentes nocivos. No caso, não é possível o enquadramento da atividade rural do autor como especial, porquanto o código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 se refere apenas aos trabalhadores em agropecuária. Assim, ainda que o rol das atividades especiais elencadas no Decreto não seja taxativo, é certo que não define o trabalho desenvolvido na lavoura como insalubre, aliás, é específico quando prevê seu campo de aplicação para os trabalhadores na agropecuária, não abrangendo, assim, todas as espécies de trabalhadores rurais. Desta forma, a atividade rural desenvolvida não pode ser considerada insalubre, pois o próprio autor, em seu depoimento pessoal, relata que não havia veneno na plantação em que trabalhava"

(REsp 936150, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ. 06.06.2007).

"(...) No mais, ainda que ultrapassado esse óbice, esta Corte, após analisar a questão aqui discutida (REsp nº 219.404/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido), entendeu que a atividade agropecuária prevista no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, para efeito de enquadramento como especial, restringe-se àquela que envolva a prática da agricultura e da pecuária em suas relações mútuas. Assim, o exercício de atividade circunscrito à lida com lavoura não permite o enquadramento como especial."

(REsp 913306, Relator Ministro Feliz Fischer, DJ. 10.05.2007)

Pelo exposto, depreende-se que a atividade de trabalhador rural, por si só, não enseja seu reconhecimento como especial, sendo necessária, para tanto, a comprovação do desempenho de atividade laboral relacionada à agropecuária ou da efetiva exposição a agentes nocivos, nos moldes da legislação vigente na época da prestação do serviço.

Inexiste prova de que o autor tenha sido incluído no Plano Básico da Previdência Social ou no sistema geral, não fazendo jus, em princípio, à proteção pelo regime urbano.

Ausentes, também, formulários e laudos técnicos relativos ao período em que o autor exerceu atividade rural, sendo impossível o reconhecimento de sua natureza especial.

Desse modo, não subsiste o direito do autor ao acréscimo de 40% no cálculo do tempo de serviço laborado na lavoura, até porque nada foi reconhecido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. *"O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).*

2. *O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.*

3. *Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).*

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)*

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 10/08/76 a 01/08/86, laborado na empresa "Santista Têxtil S/A", exercendo as atividades servente, ajudante fabricação, ajudante tecelão e tecelão, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 90 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl. 15 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 16-27, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho;

* de 21/07/87 a 04/03/88, laborado na "Prefeitura Municipal de Americana- SP", exercendo a atividade de auxiliar de obras, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) calor, apontado(s) no formulário(s) de fl. 30 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 133-137, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho;

* de 02/05/88 a 29/07/94, laborado na empresa "Rayotex Engomagem Ltda.", exercendo a atividade de caldeirista, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) calor e poeiras em geral e ruído de 90 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl. 32 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 33-37, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho;

* de 01/08/94 a 11/04/02, laborado na empresa "Rayotex Engomagem Ltda.", exercendo a atividade de motorista, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) poeiras em geral, calor, cheiro de combustível e ruídos, apontado(s) no formulário(s) de fl. 38 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 39-49, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende dos laudos técnicos e formulários acostados aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo Decreto n° 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 10/08/76 a 01/08/86, 02/05/88 a 29/07/94.

O período de 21/07/87 a 04/03/88 pode ser convertido pelo código 1.1.1 do Decreto 53.831/64, tendo em vista que estava exposto à temperatura extrema IBUTG entre 27,5 e 28,7 TM 550 K Cal/h, conforme laudo pericial de fls. 133-137.

O período de 01/08/94 a 11/04/02, pode ser enquadrado pelos códigos 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 dos Decretos n.ºs 72.711/73 e 83.080/79, tendo em vista a atividade exercida.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 10/08/76 a 01/08/86, 21/07/87 a 04/03/88, 02/05/88 a 29/07/94 e 01/08/94 a 11/04/02, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 27 anos, 03 meses e 03 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que a parte autora laborou no período de 17/12/1998 até a data da citação em 28/06/02, num total de 04 anos, 10 meses e 10 dias (já convertido), conforme extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, cumpriu o período adicional (pedágio), que era de 03 anos, 10 meses e 02 dias, totalizando, 32 anos, 01 mês e 13 dias.

Entretanto, como nasceu em 28/07/57, na data da citação em 28/06/02, tinha apenas 44 anos, ou seja, não possuía 53 anos de idade, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o § 1.º, do art. 9º da EC n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente os períodos de 10/08/76 a 01/08/86, 21/07/87 a 04/03/88, 02/05/88 a 29/07/94 e 01/08/94 a 11/04/02, como laborados em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reconhecer os períodos de 10/08/76 a 01/08/86, 21/07/87 a 04/03/88, 02/05/88 a 29/07/94 e 01/08/94 a 11/04/02 exercidos em atividade especial e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016426-68.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.016426-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CLAUDECIR VALDONILTO MENDES

ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00308-4 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do pedido.

O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença com a concessão da aposentadoria especial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial estava originariamente prevista no artigo 202, inciso II, da Carta de 1988, nos seguintes termos:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)"

Com a alteração promovida pela Emenda Constitucional n.º 20/98, passou a dispor o §1º do artigo 201 da Lei Maior:

"§1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar."

Nova modificação foi introduzida pela Emenda Constitucional n.º 47/2005, conforme dispositivo abaixo reproduzido:

"§1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar."

Enquanto não sobrevier a lei complementar de que cuida o preceito acima, aplicam-se, naquilo que não for incompatível com o texto constitucional, os artigos 57 e 58 da Lei n.º 8.213/91.

A aposentadoria especial, em síntese, é modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, com redução desse último em virtude das peculiares condições sob as quais o labor é exercido, presumindo-se que seu desempenho não poderia ser efetivado pelo mesmo período das demais atividades profissionais sem prejuízo à saúde ou à integridade física do segurado. Seu requisito específico é a sujeição do trabalhador a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física durante 15, 20 ou 25 anos, conforme o caso.

A carência é a idêntica à das aposentadorias por idade e por tempo de serviço, o mesmo se podendo dizer acerca de seu termo inicial. A comprovação da insalubridade, periculosidade e penosidade é que vão merecer considerações peculiares.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do

extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 11/10/75 a 10/02/76, laborado na empresa "Goodyear do Brasil Produtos do Brasil Produtos de Borracha Ltda.", exercendo a atividade de ajudante de produção, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 86,1 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 23 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 24, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 10/02/76 a 04/05/77, laborado na empresa "Fibra Indústria Têxteis S/A", exercendo a atividade de auxiliar de acabamento, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído, calor e vapores, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 25 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 78-79, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 16/06/77 a 09/07/79, laborado na empresa "Têxtil Victor S. Atallah S/A", exercendo a atividade de auxiliar de expedição, exposto ao(s) produtos químicos: cloreto de sódio, ácido acético, ácido formacido oxilático, ácido muriático, ácido sulfúrico, ácido clorídrico, soda caustica, carbonato de sódio, sulfato de sódio, nitrato de sódio amoníaco, metacelicato de sódio e à umidade excessiva e ao ruído apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 26 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 80-83, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 01/09/79 a 17/08/83, 01/02/84 a 10/01/85 e 01/04/95 a 10/10/03, laborados na empresa "Bovoline Materiais para Construção Ltda. - EPP", exercendo a atividade de motorista de caminhão, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) poeira, calor, trânsito, umidade e ruído, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 27, 28 e 33;

* de 21/01/85 a 01/11/87 e 01/01/88 a 16/09/94, laborados na empresa "Auto Viação Ouro Verde Ltda.", exercendo a atividade de motorista de ônibus, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído, apontado(s) no (s) formulário(s) de fl(s). 29 e 30 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 31 e 32, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende dos laudos técnicos e formulários acostados aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo Decreto nº 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 11/10/75 a 10/02/76.

O período de 10/02/76 a 04/05/77 não pode ser convertido pelos agentes agressivos calor ou ruído, haja vista que o laudo de fls. 78-79 não contempla o setor em que o autor exercia suas atividades (acabamento de tecidos).

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência

2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ (REsp nºs 422616/RS e 421045/SC).

3. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, com sujeição a agentes agressivos (poeiras em suspensão - talco e argila), demonstrada por meio de SB-40, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

4. Comprovado tempo de serviço, tem a parte autora direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

5. Decadência afastada e apelação da parte autora provida." (grifei).

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. APELAÇÃO CÍVEL n.º 1275070. DÉCIMA TURMA. Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO. DJF3 de 11/06/2008).

É possível o enquadramento dos períodos exercidos como motorista de caminhão e de ônibus, visto que há previsão expressa nos Decretos 53.831/64 (Código 2.4.4), 72.711/73 (Código 2.4.2) e 83.080/79 (Código 2.4.2).

O enquadramento, contudo, dar-se-á até 10/10/1996, pois, após essa data, necessária a comprovação por laudo pericial, como acima exposto, não sendo esse o caso dos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE CAMINHÃO DE CARGAS. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. COMPROVAÇÃO POR FORMULÁRIOS ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Em observância ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições especiais (motorista de caminhão de cargas) quando a lei em vigor permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado. 2. É permitida a conversão em comum do tempo de serviço prestado em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria, nos termos da legislação vigente à época

em que exercida a atividade especial, desde que anterior a 28/5/1.998. 3. A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91. 4. **In casu, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no mencionado anexo.** 5. Não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estar comprovado o exercício de atividade especial em período anterior a 5/3/1997, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior. 6. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ. RESP 200200176269. RESP - RECURSO ESPECIAL - 415298. ARNALDO ESTEVES LIMA. QUINTA TURMA. DJ DATA:19/06/2006 PG:00176.)"

Do mesmo modo não pode o período de 16/06/77 a 09/07/79 ser enquadrado pelo agente agressivo ruído, pois o laudo apresentado não faz menção ao setor laboral do autor (sala de pano tinto).

No entanto, referido período pode ser enquadrado pelo código 1.1.3 do Decreto n.º 53.831/64, tendo em vista que laborava em ambiente com umidade excessiva.

Para fins de concessão da aposentadoria especial pleiteada, necessário o preenchimento do tempo de serviço de 25 anos, exercidos **exclusivamente** em atividade especial. No presente caso, somando-se os períodos reconhecidos especiais, o autor soma a quantia de 18 anos, 04 meses e 01 dia, **ou seja, não possui 25 anos de atividade EXCLUSIVAMENTE especial.**

Diferentemente da aposentadoria por tempo de contribuição com conversão do tempo exercido em atividade especial (espécie 42), na aposentadoria especial (espécie 46) não há possibilidade de conversão. Ou o segurado preenche o tempo necessário (25 anos), ou não se aposenta por essa modalidade de benefício.

Mister esclarecer, ainda, que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do parágrafo 3º do artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo artigo 64 do Decreto n.º 611/92, vigente à época em que prestados os serviços pelo autor.

Sobre a possibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, anatem-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM E ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57 DA LEI 8.213/91, VERSÃO ORIGINAL. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. DECRETO 611/92. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

- Possibilidade da conversão da atividade comum em especial, com aplicação do coeficiente redutor de 0,71, de acordo com o artigo 64 caput e parágrafo único, do Decreto n.º 611/92, anterior à mudança efetuada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.95.

- Somado o tempo de serviço originariamente especial ao comum convertido, restou preenchido o requisito temporal de 25 anos em atividade agressiva.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 326258; Retatora: Raquel Perrini; 7ª Turma; v.u.; DJU: 17/11/2005; p. 356)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. INEXIGÍVEL PERÍCIA NA ÉPOCA. CONVERSÃO DO TEMPO COMUM EM ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/95 era possível a conversão do tempo de serviço comum para especial, nos termos do art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 200171000031996; Relator: Fernando Quadros da Silva; 5ª Turma; v.u.; DJU: 14/01/2004; p. 364)

Assim, nos termos da tabela inserida no Decreto n.º 611/92, para converter-se o tempo de 35 anos para 25 anos de tempo de serviço, deve ser aplicado o conversor 0,71.

Deste modo, convertendo-se, em tempo especial, o tempo de serviço comum laborado pelo autor (10/02/76 a 04/05/77), correspondente a 449 dias, tem-se um total aproximado de 318 dias, ou seja, de 10 meses e 18 dias, limitado a 28.04.1995, dia anterior à data da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95.

Adicionando-se o tempo de atividade especial ao período de serviço comum reconhecido como especial, perfaz-se um total de 19 anos, 02 meses e 19 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor, tempo esse *ainda insuficiente* para a obtenção da aposentadoria especial.

Não implementado o tempo necessário ao deferimento da aposentadoria especial, contudo, admissível a análise com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, dado o caráter protetivo da norma previdenciária e o fato de os benefícios apresentarem similaridade entre si, já que ambos levam em conta o tempo de serviço prestado, bem como sua natureza, não obstante o autor não ter se referido expressamente a essa espécie de benefício. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIAS POR TEMPO DE SERVIÇO E ESPECIAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. COMPLEMENTO. LEI N. 8.186/91. INOCORRÊNCIA. ART. 515, § 3º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL.

AUXÍLIO-DOENÇA. HABITUALIDADE NÃO CONFIGURADA. TEMPO DE SERVIÇO MÍNIMO NÃO CUMPRIDO. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

(Omissis)

VI - Importante ressaltar que os benefícios de aposentadoria por especial e de aposentadoria por tempo de serviço não diferem um do outro substancialmente, pertencendo ao mesmo gênero, razão pela qual a eventual concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao invés da aposentadoria especial, pleiteada na inicial, não constitui julgamento extra petita.

(Omissis)

(TRF 3ª Região; AC 200003990353082; Relator: Sérgio Nascimento; 10ª Turma; v.u.; DJU: 13/09/2006; p. 356) PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPLÍCITO O PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIDO ADMINISTRATIVAMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não preenchidos os requisitos para o restabelecimento da aposentadoria especial, é possível a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pois esse benefício na modalidade proporcional seria um minus em relação ao primeiro, que nada mais é do que a aposentadoria por tempo de serviço integral.

(Omissis)

(TRF 4ª Região; AC 200071000392174; Relator: João Batista Pinto Silveira; 6ª Turma; v.u.; DE: 06/12/2006)

Assim, cuidando-se de aposentadoria por tempo de serviço, com cômputo de períodos laborados em condições normais e especiais, necessário tecer algumas considerações acerca da possibilidade de conversão do tempo especial em comum.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998. Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 11/10/75 a 10/02/76, 16/06/77 a 09/07/79, 01/09/79 a 17/08/83, 01/02/84 a 10/01/85, 21/01/85 a 01/11/87, 01/01/88 a 16/09/94 e de 01/04/95 a 13/10/96, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 29 anos e 28 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que a parte autora laborou no período de 17/12/1998 a 19/11/03 (data da citação), conforme extrato do sistema de dados do INSS, cuja juntada ora determino, cumpriu o período adicional (pedágio), que era de 01 ano, 03 meses e 15 dias, totalizando, 33 anos, 10 meses e 22 dias.

Entretanto, como o autor nasceu em 23/08/52, na data da citação em 19/11/03, tinha apenas 51 anos, ou seja, não possuía 53 anos de idade, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o § 1.º, do art. 9º da EC n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE

TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial e determinar a conversão dos períodos 11/10/75 a 10/02/76, 16/06/77 a 09/07/79, 01/09/79 a 17/08/83, 01/02/84 a 10/01/85, 21/01/85 a 01/11/87, 01/01/88 a 16/09/94 e de 01/04/95 a 13/10/96 como laborados em atividades especiais.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, nos termos do acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046688-98.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.046688-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA TEREZAN DA SILVA

ADVOGADO : RODOLFO BRANCO MONTORO MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00050-7 2 Vr PALMITAL/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas ao reconhecimento de labor rural, em regime de economia familiar e concessão de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedentes os pedidos, com condenação da parte autora em despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade judiciária deferida.
- A parte autora interpôs recurso de apelação, aduzindo pela procedência do pedido.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

- Pretende-se o reconhecimento de labor prestado como rurícola no período de 04.09.64 a 13.08.04, para fins de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição.
- Para tanto, colacionou aos autos: sua certidão de casamento; histórico escolar de 1.º grau; fotografias; notas fiscais de produtor em nome de terceiro e de seu pai; e registros de imóveis rurais (fls. 15-18 e 22-144).
- Na certidão de casamento (fls. 15), a demandante foi qualificada profissionalmente como do lar e seu cônjuge, como mecânico.
- Dos registros de imóveis rurais, em apenas um consta o cônjuge da demandante como agricultor, em averbação como avalista em 20.11.00 (fls. 114).
- Em consulta ao sistema CNIS, realizada nesta data, observou-se que a demandante verteu contribuições individuais à Previdência Social, como empresária, nas competências de junho/87 a abril/90, julho/90 a agosto/93, janeiro/94 a abril/94 e janeiro/95 a janeiro/96.
- Assim, do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 15-18, 22-144 e 164-165), não é possível defluir-se que a requerente se ocupou como trabalhadora campesina nos períodos pleiteados (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8213/91, redação da Lei 9.063/95. 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18/12/2006); Da referida documentação só é possível depreender que a demandante é herdeira de imóveis rurais.

DA APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem

dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 5ª Turma, RESP 415518/RS, j. 26.11.2002, rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u, DJU de 03.02.2003, p. 344; 6ª Turma, RESP 268826/SP, j. 03.10.2000, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU de 30.10.2000, p. 212.

- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que não existe, nos autos, início de prova material do implemento da idade necessária.

- No caso em questão, verifica-se nos autos que a parte autora não cumpriu o requisito etário exigido por lei. O registro geral - RG e cadastro de pessoa física - CPF (fls. 14) demonstram que a parte autora, nascida em 04.09.54, tinha 50 (cinquenta) anos à data do ajuizamento desta ação, em 13.08.04.

- Ora, se exige, para a concessão da aposentadoria por idade à rural, a idade mínima de 55 (cinquenta e cinco) anos para mulher, conforme estabelecido no art. 48 da Lei 8213/91 e contribuições ou número de carência estabelecida no artigo 142 do mesmo diploma.

- Portanto, sendo o requisito etário objetivo, nos termos do *caput* do artigo 48 da Lei 8213/91 que estabelece 55 (cinquenta e cinco) anos de idade mínima para mulher, conclui-se que a parte autora não faz jus à aposentação, uma vez que não foi preenchida tal exigência.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

- No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

- A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

- Conforme já relacionado anteriormente, do conjunto probatório produzido para reconhecimento de labor rural: certidão de casamento, histórico escolar de 1.º grau, fotografias, notas fiscais de produtor em nome de terceiro e de seu pai, e registros de imóveis rurais (fls. 15-18 e 22-144), apenas um depreende atividade rural do cônjuge da demandante como agricultor, a averbação como avalista em 20.11.00 (fls. 114), documento muito próximo à propositura da ação, cujo cômputo após a edição da Lei 8213/91 somente é possível com os devidos recolhimentos à Previdência Social.

- Ainda que os depoimentos testemunhais robustecessem os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u.j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.

- Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, a parte autora efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias, observados através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, nas competências de junho/87 a abril/90, julho/90 a agosto/93, janeiro/94 a abril/94 e janeiro/95 a janeiro/96, somados 7 (sete) anos, 6 (seis) meses e 2 (dois) dias de tempo de serviço. *In casu*, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, seria necessário, o cumprimento de 31 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 27 (vinte e sete) dias de labor, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.

- Ressalte-se que mesmo que possuísse o tempo de serviço para concessão da aludida aposentadoria, deveria também preencher o requisito etário previsto no inciso I do art. 9º da citada Emenda, qual seja, possuir 48 (quarenta e oito) anos de idade em 16.12.98, o que não ocorreu. Nascida em 04.09.54 (fls. 14), possuía tão-somente 44 (quarenta e quatro) anos de idade na data referida.

- Destarte, a manutenção da improcedência do pleito é medida que se impõe.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000597-50.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.000597-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO MASSAYUKI TSUTIYA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA LOPES DE OLIVEIRA CARVALHO

ADVOGADO : HESLY ARECO e outro

Decisão

Cuida-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da decisão de fls. 136/137, que negou seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a concessão do benefício assistencial à autora, bem como a tutela anteriormente deferida.

A fls. 145, o patrono da autora noticia a renúncia ao mandato, visto ter sido aprovado em concurso público.

Determinada a intimação pessoal da requerente, para constituir novo advogado nos autos (fls. 150), sobreveio a notícia de seu falecimento, conforme certificado a fls. 159.

Foi determinada a intimação pessoal de sua filha, Sra. Maria Aparecida de Carvalho, a manifestar seu interesse em habilitar-se no feito, juntamente com outros eventuais sucessores.

Regularmente intimada (vide certidão do Sr. Oficial de Justiça de fls. 170), esta ficou inerte.

Ora, é certo que a morte da parte autora é causa de extinção do mandato do advogado, nos termos do art. 682, inc. II, do Código Civil, necessitando, para regular processamento do feito, habilitação dos sucessores e regularização na representação processual.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FALECIMENTO DO MANDANTE. EXTINÇÃO DO MANDATO. NULIDADE ATOS PROCESSUAIS. COISA JULGADA MATERIAL. NECESSÁRIA AÇÃO RESCISÓRIA PARA DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO.

- É certo que a morte do mandante conduz à extinção do mandato (artigo 682, II do CC) e, conseqüentemente, à nulidade dos atos processuais praticados a partir de então. Ausente pressuposto de constituição válida e regular do processo (artigo 267, IV, do Código de Processo Civil) - presença do demandante.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 271037; Processo: 200603000575707; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 09/04/2007; Fonte: DJU; DATA:12/09/2007; PÁGINA: 348; Relator: JUIZA ANA PEZARINI)

In casu, o advogado já havia manifestado sua renúncia ao mandato, sendo que a filha da autora, mesmo regularmente intimada, não providenciou a regularização da representação processual, deixando de habilitar-se, o que inviabiliza o desenvolvimento regular da relação processual.

Por essas razões, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV e VI, do CPC.

Prejudicado o exame do agravo legal.

P.I., baixando-se, oportunamente à Vara de origem

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00030 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002593-82.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.002593-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA : JOAO RITA ESTEVAM
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00025938220054036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

João Rita Estevam intentou a presente ação, em 27/05/2005, objetivando a liberação e o pagamento dos valores em atraso do benefício do autor, referente ao período de 25/03/2004 (data da DER) a 31/03/2005 (data da concessão), no valor de R\$ 18.385,05, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela para imediata liberação dessa quantia.

A tutela antecipada foi indeferida a fls. 18/19.

A fls. 41/42, o INSS informou o pagamento dos valores atrasados, em 18/12/2006, no importe de R\$ 19.133,89.

A r. sentença (fls. 49/50-verso), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, para efeito de determinar à Autarquia Previdenciária que efetue o pagamento dos valores referentes ao período de 25/03/2004 a 31/03/2005, **deduzidos os valores já devidamente pagos**. Indeferiu o pedido de tutela antecipada. Determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 08/06/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Cumprir observar que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.

I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.

II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)

PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.

III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.

IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido.

(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)

Portanto, como *in casu* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Esclareça-se que, as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser caso de reexame necessário, o mérito não será analisado.

Posto isso, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, do CPC, mantendo a r. sentença. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003728-32.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.003728-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : CLAUDIA RENATA JORGE e outro
: VINICIUS JORGE DE GODOY incapaz
ADVOGADO : STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO
Vistos.

Conclusos os autos, após o julgamento dos embargos declaratórios, verifico que houve erro material no *decisum* (fls. 110-110v).

Destarte, o Ministério Público Federal opôs embargos declaratórios, requerendo que o recurso fosse recebido como agravo legal, na hipótese de descabimento dos embargos de declaração (fls. 108-1058v).

In casu, os embargos foram providos, restando prejudicado o pleito de recebimento como agravo legal. Contudo, em evidente equívoco, constou ao final do julgado que voltassem conclusos os autos para apreciação do agravo legal. Trata-se de mero erro material, passível de correção, ora efetuada, de ofício, a fim de que conste ao final da decisão de fls. 110-110v:

"Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância."

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009644-11.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.009644-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TERESA DIAS FAUSTINO
ADVOGADO : DANIEL BELZ

No. ORIG. : 04.00.00092-6 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 22.10.2004 (fls. 15v).

A r. sentença, de fls. 47/50 (proferida em 17.06.2005), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor em um salário mínimo, a partir da citação, com correção monetária das parcelas vencidas e juros de mora no percentual legal, a partir de cada vencimento. Face a sucumbência condenou o requerido no pagamento de dos honorários advocatícios do patrono da autora que arbitrou em 15% do valor da causa, não devendo incidir sobre o valor das parcelas vincendas. Isentou de custas.

Deixou de submeter a decisão ao duplo grau.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, que não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, alteração da honorária e isenção de custas.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/09 e 77/81, dos quais destaco:

- RG indicando nascimento em 20.02.1949;
- Certidão de casamento, em 12.05.1988, qualificando o marido como lavrador (fls. 07);
- CTPS sem anotações de vínculos;

A fls. 76/81 a autora junta a CTPS do cônjuge, com registros, de forma descontínua, entre 1975 e 1995, em trabalho rural.

Em consulta ao Sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifico que o cônjuge da petionária, possui vínculo empregatício com a Associação Recreativa Cafelândia Clube de 01.08.1995 a 08.12.2007, com o CBO 5174 (agente de portaria) e que de 01.12.2008 a 10.10.2010 os recolhimentos foram efetuados com base no CBO 5211 (ajudante de farmácia).

Em depoimento pessoal (fls. 43) alega ter começado a trabalhar na lavoura quando tinha entre 12 e 13 anos de idade, que parou de trabalhar a cerca de 01 (um) ano, e que atualmente seu marido trabalha como guarda noturno no clube de Cafelândia.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 44/45, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora. Os depoentes afirmam que o marido da autora trabalha atualmente como Jardineiro e como guarda no clube de Cafelândia. Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 138 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente.

Observa-se que não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o marido exerce atividade urbana desde 1995.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastantes à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021117-91.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.021117-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : APOLINARIO JOSE NEVES

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00008-9 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, desde seus doze anos de idade (completados em 11/07/1953), em regime de economia familiar, até os 20 (vinte) anos, quando passou a morar e trabalhar no Sítio do Sr. Josué Cardoso Neves, durante 10 (dez) anos, e, após, na Usina Santa Bárbara, durante 30 (trinta) anos, para somados aos vínculos empregatícios estampados na CTPS, complementar o tempo necessário a sua aposentadoria.

A sentença de fls. 102/108, proferida em 14/12/2005, julgou parcialmente procedente o pedido apenas declarar os períodos de atividade urbana constantes das anotações em carteira de trabalho. Julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, considerando que o requerente não trouxe aos autos provas materiais e testemunhais que comprovassem o exercício de labor campesino.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que restou devidamente comprovado que trabalhou por mais de 35 (trinta e cinco) anos, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Regulamente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial no campo, para somado aos demais períodos trabalho com registro em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/16:

- certidão de casamento, de 16/02/1990, informando sua profissão de "ajudante" (fls. 09) e

- certificado de dispensa de incorporação, de 26/02/1981, constando que foi dispensado do serviço militar em 1980, indicando sua profissão de lavrador (fls. 16).

O INSS juntou, a fls. 50/51, extrato do sistema Dataprev apontado a existência de vários vínculos empregatícios urbanos, de forma descontínua, a partir de 1979.

Em depoimento pessoal, a fls. 70, afirma que trabalhou durante 10 (dez) anos no sítio do Sr. Josué Cardoso Neves, em plantio e colheita de amendoim, café, feijão, etc, sendo que não foi registrado. Informa que, na sequência, mudou-se para a cidade de Nova Odessa, onde trabalhou na Usina Sta. Bárbara, por cerca de 15 anos, dos quais, 12 anos sem registro. Afirma que, após, trabalhou em diversas empresas até o ano de 2001, quando então passou a laborar no sítio São José, na cidade de Irapuã, sem anotação em CTPS. Afirma, por fim, que não possui registro nesta última propriedade, eis que trabalha um dia ou outro, não sendo um serviço fixo.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 85 e 89. O primeiro depoente relata conhecer o autor há 15 (quinze) anos, sendo que, quando se conheceram, o requerente laborava na Usina Sta. Bárbara. Não sabe precisar durante quanto tempo o autor laborou na Usina. O segundo depoente informa que laborou em companhia do autor no corte de cana-de-açúcar. Aduz, o depoente, que trabalha há 18 (dezoito) anos na empresa Eletrocast e que desde então não teve mais contato com o autor. Assevera, por fim, que não se recorda do nome da propriedade em que trabalharam juntos, ou o nome da cidade.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento indica a profissão de "ajudante" do autor, não sendo hábil a comprovar o exercício de labor campesino.

Além do que, embora o certificado de dispensa de incorporação, de 1981, informe sua qualificação de lavrador, a CTPS do requerente (fls. 11/15) indica que exerceu atividade urbanas, a partir de 1979, nas empresas Mestra Construções e Reformas Ltda, Sanvill Merc. e Constr. Ltda e Unicasa Construtora Ltda. Assim, em face da contradição apontada, não há como se considerar o labor campesino no período indicado no documento militar.

Assim, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho do autor na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**.

Por outro lado, quanto à validade dos vínculos empregatícios estampados na carteira, é pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário. Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

Nesse contexto, confira-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. *"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido.*

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 280402; Processo: 2000/0099716-1; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 26/03/2001; Fonte: DJ, Data: 10/09/2001, página: 427; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Do compulsar dos autos, verifica-se que não há qualquer indício de irregularidade nos vínculos empregatícios questionados, devendo integrar o cômputo.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001592-86.2006.4.03.6002/MS
2006.60.02.001592-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA LEAL DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00015928620064036002 2 Vr DOURADOS/MS
DESPACHO
Vistos.

- Chamo o feito à ordem.
- Observo a ocorrência de erro material existente na decisão de fls. 186-187, uma vez que equivocadamente, deu parcial provimento à apelação da parte autora quando, na verdade, deveria ter dado parcial provimento à apelação do INSS. Trata-se de erro material, passível, portanto, de correção. Nesse passo, reescreve-se o dispositivo do r. decisório de fls. 186-187, a fim de que se exprima no sentido de dar parcial provimento à apelação do INSS e não da parte autora, como, por desaviso, constou.
- Intime-se. Publique-se.
- Após, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029999-08.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.029999-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO VIEIRA DA CRUZ
ADVOGADO : JOSE LUIS CARVALHO
No. ORIG. : 05.00.00142-8 1 Vr IPUA/SP
Decisão
VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.
- Aduz o INSS, em síntese, que, quanto aos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09, deve ser aplicada a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, "a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". Alega, ainda, que não há incidência de juros de mora após a data da apresentação da conta, uma vez que após esse momento o efetivo pagamento está condicionado ao trâmite previsto pelo artigo 100 da Constituição Federal. Requer a reconsideração.

DECIDO.

- Reconsidero em parte a decisão agravada, dadas as razões que passo a expor.

- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.

- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciais apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.

- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, publicado em 20.05.09, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, Lei 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. Atualmente, incide o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (IPCA-E/IBGE nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo BACEN (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011).

- No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.

- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.

- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subsequentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidi, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público." (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

"...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria "mora" por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos "juros moratórios" - desde a "data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado", que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento..."

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora após a data dos cálculos definitivos.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos

Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, ainda não publicado).

CONCLUSÃO

- Isso posto, **reconsidero, em parte, a decisão agravada, para alterar os critérios de fixação da correção e dos juros na forma acima explicitada** e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037197-96.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.037197-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ANTONIO MARTINS

ADVOGADO : MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA

No. ORIG. : 03.00.00053-5 2 Vr SOCORRO/SP

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.

- Aduz o INSS, em síntese, que, quanto aos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09, deve ser aplicada a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, "a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à

caderneta de poupança". Alega, ainda, que não há incidência de juros de mora após a data da apresentação da conta, uma vez que após esse momento o efetivo pagamento está condicionado ao trâmite previsto pelo artigo 100 da Constituição Federal. Requer a reconsideração.

DECIDO.

- Reconsidero em parte a decisão agravada, dadas as razões que passo a expor.
- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciais apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, publicado em 20.05.09, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, Lei 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. Atualmente, incide o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (IPCA-E/IBGE nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo BACEN (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011).
- No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.
- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o

Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subsequentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público." (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

"...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria "mora" por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos "juros moratórios" - desde a "data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado", que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento..."

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora após a data dos cálculos definitivos.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, ainda não publicado).

CONCLUSÃO

- Isso posto, **reconsidero, em parte, a decisão agravada, para alterar os critérios de fixação da correção e dos juros na forma acima explicitada** e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC.
- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022381-75.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.022381-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JORGE ANTONIO JANEZ

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00107-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.
- Aduz o INSS, em síntese, que, quanto aos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09, deve ser aplicada a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, "a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". Alega, ainda, que não há incidência de juros de mora após a data da apresentação da conta, uma vez que após esse momento o efetivo pagamento está condicionado ao trâmite previsto pelo artigo 100 da Constituição Federal. Requer a reconsideração.

DECIDO.

- Reconsidero em parte a decisão agravada, dadas as razões que passo a expor.
- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciais apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, publicado em 20.05.09, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescente, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, Lei 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. Atualmente, incide o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (IPCA-E/IBGE nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo BACEN (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011).
- No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.
- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.

- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público." (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido pelo E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

"...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria "mora" por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos "juros moratórios" - desde a "data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado", que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento..."

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora após a data dos cálculos definitivos.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, ainda não publicado).

CONCLUSÃO

- Isso posto, **reconsidero, em parte, a decisão agravada, para alterar os critérios de fixação da correção e dos juros na forma acima explicitada** e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035990-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035990-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS ALVES

ADVOGADO : DILEUZA SOARES RIBAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00195-2 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação proposta com vistas ao reconhecimento de trabalho rural (períodos de 1962 a 1966 e 1977 a 1989) e à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
- Justiça gratuita (fls. 52).
- Depoimentos testemunhais (fls. 74-75).
- Sentença, proferida em 30.04.08, de improcedência do pedido (fls. 77-78).
- Apelação do autor (fls. 80-82).
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.

DO RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 50 e 74-75), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.77 a 31.12.81** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.
- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DO INTERVALO DE TRABALHO RECONHECIDO PELO INSS

Consoante documentação de fls. 31-32, houve reconhecimento pela autarquia federal de trabalho campesino desenvolvido pelo autor, no intervalo de 01.01.67 a 31.12.76, motivo pelo qual a realização de labor em tal interregno mostra-se incontroversa.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

- Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **02.10.89 a 19.10.95, 01.06.96 a 30.06.00 e 03.01.01 sem data de saída** (fls. 14-15).
- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.
- Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

CONCLUSÃO

- Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do ajuizamento da demanda, no caso, em 23.11.07, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.
- Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o demandante apresentava apenas **23 (vinte e três) anos, 07 (sete) meses e 05 (cinco) dias** de labor, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.
- Ainda que considerado o período de trabalho comprovado até o ajuizamento da demanda, em 23.11.07, a parte não preencheria os requisitos para o deferimento da aposentadoria, uma vez que necessitaria completar o tempo de **32 (trinta e dois) anos, 06 (seis) meses e 22 (vinte e dois) dias**, com o pedágio consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da Emenda Constitucional 20/98. Contudo, até referida data, apresenta somente **32 (trinta e dois) anos e 10 (dez) dias** de tempo de serviço, insuficiente, portanto, ao deferimento da aposentadoria em tela.

CONSECTÁRIOS

- Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, o requerente é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para reconhecer como trabalhado no campo, o período de **01.01.77 a 31.12.81**, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º da Lei 8.213/91. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048496-36.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.048496-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SELMA DA SILVA SOUZA

ADVOGADO : GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00031-8 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciários, ou aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho ou auxílio-acidente.

A Autarquia foi citada em 14.03.2007 (fls. 56v).

A fls. 49, em decisão de 28.02.2007, foi concedida a antecipação da tutela para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 125/128 (proferida em 16.04.2008), julgou parcialmente procedente a ação, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo (06.10.2006). As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária a partir da data em que a autora deveria recebê-las, e de juros legais, a partir da citação. Condenou a Autarquia, também, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Manteve a decisão que antecipou os efeitos da tutela.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora argui, preliminarmente, o cerceamento de defesa, em vista do indeferimento para realização de nova perícia a cargo de reumatologista, pelo que requer a anulação de sentença, com retorno dos autos à Vara de Origem para a referida providência. No mérito, sustenta, em síntese, que as suas condições pessoais e os aspectos socioeconômicos permitem concluir pela incapacidade total e definitiva, como faz prova a documentação que trouxe aos autos, ensejando o deferimento de aposentadoria por invalidez. Considera o laudo pericial contraditório e incompleto, inapto a avaliar suas reais condições de saúde, motivo por que pede não fique a decisão a ele adstrita. Requer antecipação de tutela para implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia sustenta não terem sido preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Pede alteração da honorária.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões da autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 178/188, o INSS apresenta proposta de acordo, juntando consulta Dataprev, havendo, no entanto, discordância expressa da autora a fls. 196.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 24/48, dos quais destaco:

-RG (nascimento: 18.12.1970), estando, atualmente, com 40 anos de idade (fls. 25);

-CTPS, com registros, de forma descontínua, entre 17.10.1989 e 09.08.2006, em labor rural e em atividade urbana (fls. 28/31);

-documentos médicos (fls. 34/35, 38/41 e 47/48).

A fls. 58, a agência da Previdência Social em Birigui informa a implantação do benefício de auxílio-doença, nos moldes da determinação judicial.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 102/105 - 19.10.2007). Após histórico, exames e respostas a quesitos, o perito atesta síndrome do supraespinhoso do ombro direito, passível de tratamento conservador - inicialmente com farmacológicos e, posteriormente, não-farmacológicos -, que a impossibilita para as funções repetitivas do ombro direito, de acordo com a intensidade e a duração da atividade. Apresenta ela, também, quadro de fibromialgia, cujo tratamento é interdisciplinar, incluindo farmacológicos e não-farmacológicos, com restrições nos momentos de crise. A autora apresentou exame de cintilografia óssea, com sinais de processo inflamatório em algumas articulações, incapacitando-a, naquele momento, total e temporariamente, devendo ser posteriormente avaliada por reumatologista. O experto afirma não ser possível precisar o início das patologias.

Verifica-se, pela documentação juntada aos autos, que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

O último vínculo empregatício deu-se em 09.08.2006 e a demanda foi ajuizada em 26.02.2007, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à questão do laudo médico pericial, dos atestados médicos e dos aspectos pessoais e socioeconômicos, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito, profissional apto a avaliar as enfermidades da requerente, foi claro ao atestar, após histórico, exames e respostas a quesitos, incapacidade total e temporária.

O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Ademais, a recorrente não apresentou nenhum documento capaz de afastar a idoneidade ou capacidade do experto para esse mister.

Destaque-se que o perito recomenda futura avaliação com reumatologista, pedido reforçado pela autora em seu apelo. A recomendação, contudo, não afasta a conclusão de presença de incapacidade total e temporária, atestada no momento da perícia.

Assim, não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do benefício de auxílio-doença previdenciário.

Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (26.02.2007) e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARIANA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (06.10.2006), conforme determinado na r. sentença.

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde o indeferimento administrativo (06.10.2006), por ocasião da liquidação, deverão ser compensados os valores recebidos a título de auxílio-doença, após o termo inicial, por força da antecipação da tutela, em razão do impedimento de cumulação.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo a tutela anteriormente concedida. E, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

O benefício é de auxílio-doença previdenciário, com DIB em 06.10.2006 (data do indeferimento administrativo), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANA GALANTE

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048722-41.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.048722-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ELISANGELA VILA ALTA DA SILVA

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.01089-1 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da CTPS da autora, sem nenhum registro de trabalho (fls. 11), da certidão de nascimento da autora (fls. 12), da certidão de nascimento do filho da autora (fls. 13), na qual não consta a qualificação dos pais, o cartão de vacinação de seu filho (fls. 14), da ficha de atendimento da autora junto à Prefeitura Municipal de Iguatemi, constando a sua profissão de lavradora (fls. 15) e da ficha de cadastro da autora em estabelecimento comercial, com a anotação de lavradora (fls. 20).

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante, uma vez que a ficha de atendimento junto à Prefeitura (fls. 15), não possui data de emissão, nem assinatura de autoridade competente. Por fim, a prova de fls. 20 também não pode ser considerada, tendo em vista ser posterior ao nascimento do filho da autora.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053268-42.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.053268-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIA ROMUALDO GUIMARAES

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.01295-2 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

DECISÃO

Demanda ajuizada em 18.08.2008, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 19.08.2007, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses. Para comprovar as alegações, a autora juntou, dentre outros documentos, cópia da sua certidão casamento, celebrado em 24.08.1971, qualificando o marido como agricultor.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Ressalte-se, ainda, que o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostado pelo INSS, informa que a autora recebe pensão por morte, desde 13.02.1998.

Contudo, o falecimento do cônjuge em 1998, nove anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural durante esse interregno. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora. Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinándose para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do marido, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054281-76.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054281-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NORIVAL GIMENES

ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00223-9 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Ação previdenciária para revisão de benefício, desde a data de sua concessão.

O autor obteve administrativamente, em 25.06.97, aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Aduz que o ente público desconsiderou período de labor de 01.12.58 a 31.12.64, exercido no campo.

Gratuidade de justiça (fls. 45).

Citação, em 26.12.07 (fls. 46v).

Testemunhos (fls. 68-69).

Sentença, prolatada em 23.07.08, de improcedência do pedido (fls. 71-73).

Apelação do autor (fls. 76-78).

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

Cumpra, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pelo demandante.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

Cumpra ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26.11.02, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03.02.03, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03.10.00, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30.10.00, p. 212.

Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No que concerne ao pedido do autor de reconhecimento de tempo laborado no campo, sem registro formal, no período de 01.12.58 a 31.12.64, verifica-se que este não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade.

A declaração do sindicato dos trabalhadores rurais de Tupi Paulista-SP (fls. 26-26v), apenas valeria como prova desde que homologada pelo INSS (art. 106, III, da Lei 8.213/91), o que não é o caso; a certidão de fls. 27-27v não traz informação alguma a respeito de sua ocupação, apenas atesta que seu genitor é proprietário de imóvel rural; por fim, os documentos de fls. 28-32v são extemporâneos ao intervalo que se pretende comprovar (relativos aos anos de 1967, 1966, 1973, 1974 e 1977).

Assim, *in casu*, o requerente não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material. Ademais, nenhuma das testemunhas ouvidas confirmou a ligação do autor com o meio rural no período em questão. A primeira testemunha o conhece desde 1966 e a segunda desde 1968 apenas. Destarte, a improcedência do pleito deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056569-94.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.056569-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAO LUIS DA SILVA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00156-8 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com reconhecimento, para tanto, de períodos de labor rural (1961 a 1969 e 1974 a 1984), sem registro em CTPS, bem como o cômputo de períodos trabalhados com registro, em atividades comuns e em função especial (18.12.69 a 20.10.73), com conversão para tempo comum e contagem.

Justiça gratuita (fls. 41).

Citação, em 02.03.06 (fls. 45).

Depoimentos testemunhais (fls. 74-78).

Na sentença, prolatada em 20.06.08, o pleito foi julgado improcedente. Condenação do demandante em custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a Lei 1.060/50 (fls. 80-86).

O autor interpôs recurso de apelação. No mérito, reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial (fls. 88-97).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 25-26 e 74-78), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.67 a 31.12.68** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **18.12.69 a 20.10.73, 14.10.75 a 12.12.75, 01.10.82 a 06.06.83, 02.01.85 a 30.03.85, 01.04.85 a 31.01.86, 01.02.86 a 31.01.87, 02.02.87 a 30.03.87, 01.02.89 a 11.12.89, 05.02.90 a 13.05.91, 15.06.91 a 05.02.98, 02.05.98 a 17.11.01, 22.04.02 a 31.10.02, 14.04.03 a 05.11.03, 16.03.04 a 30.04.04 e 01.06.04 a 09.11.04** (fls. 09-21).

- Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

- Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28.04.95, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28.05.07, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11.12.06, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17.10.05, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 471).

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

"Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão "conforme dispuser a lei", excluindo a anterior "conforme a categoria profissional".

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

*Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.*

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei disposta sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais". (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 07.06.05, DJU 22.08.05, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido "como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. "Atualizado" também pode ser entendido como "o último laudo", desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então "atualizado" em relação aos riscos existentes".

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários". (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - 5ª T., AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 04.04.05, p. 342; STJ - 6ª T., REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 25.10.04, p. 417 e STJ - 5ª T., AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 02.08.04, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeioar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Mas, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11.10.96, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 05.03.97 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25.09.06, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José

Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 07.11.05, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27.09.07, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 473.

DO ALUDIDO LABOR ESPECIAL

Com vistas à comprovação da nocividade do trabalho desenvolvido de 18.12.69 a 20.10.73, o autor carrou aos autos perfil profissiográfico previdenciário (PPP) e laudo técnico pericial (fls. 31-32 e 34-36).

Referido laudo, de 22.09.05, elaborado por médico do trabalho, atesta que, na atividade de auxiliar de fundição, na empresa denominada Justino de Moraes, Irmãos S/A - Filial, o demandante esteve exposto, de maneira habitual e permanente, a ruído equivalente a 92,6 dB(A).

Assim, o intervalo de **18.12.69 a 20.10.73** merece ser considerado especial.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUIDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.

(...)

17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUIDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. *Apelação parcialmente provida.* (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

IV - *O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

(...)

XII - *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida.* (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosa.

Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.

Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

DA EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO TÉCNICO

Afaste-se, ainda, eventual alegação de extemporaneidade do laudo técnico, face à ausência de previsão legal.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - *Pedido de cômputo como especial do período de 17/02/1975 a 01/03/1992, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pela DSS-8030 e laudo técnico de fls. 18/22, dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade.*

II - *O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.*

III - *Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).*

IV - *A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 17/02/1975 a 01/03/1992.*

V - *Desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.*

VI - *Recontagem do tempo até 21/05/2003, data do requerimento administrativo (fls. 30), perfazendo a autora o total de 31 anos, 08 meses e 02 dias de trabalho, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/98, tendo em vista que continuou a trabalhar após essa data e cumpriu os requisitos anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98.*

VII - *O percentual a ser aplicado é de 100% (cem por cento), de acordo com o art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91.*

VIII - *O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal revisado, deve ser alterado para a data da citação, eis que o requerente no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS, por ocasião do pleito administrativo.*

IX - *A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.*

X - *Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.*

XI - *Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), de acordo com o entendimento desta Colenda Turma.*

XII - Reexame necessário e apelo do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC nº 1121098, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 12.09.07, p. 359) (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM.

- A questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação, bem como as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003.
 - A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho. Precedentes do STJ.
 - Desnecessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Precedentes do STJ.
 - Comprovados os requisitos necessários, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, à luz do que dispõe o art. 52 da Lei nº 8.213/91.
 - A renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Precedentes desta Turma.
 - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula n. 08, desta Corte e n. 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o art. 454 do Provimento n. 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.
 - Juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do CC c/c artigo 161 do CTN, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.
 - Verba honorária mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ), em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
 - Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e o deferimento dos benefícios da justiça gratuita ao autor.
 - Remessa oficial e apelação do INSS improvidas."
- (TRF 3ª Região, APELREE nº 1338680, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI 20.05.09 p. 759) (g. n.)

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

"Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."'

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."'

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)" (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 345-350)

Em 28.05.98, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, ex vi da Medida Provisória 1.663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26.06.98 (1.663-11, art. 28), 27.07.98 (1.663-12, art. 28), 26.08.98 (1.663-13, art. 31), 24.09.98 (1.663-14, art. 31) e de 22.10.98 (1.663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1.663-15, de 22.10.98, foi convertida na Lei 9.711, de 20.11.98, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15.12.98, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28.04.95, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28.04.95 até 28.05.98, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28.05.98 (e durante suas várias reedições) até 20.11.98 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28.05.98, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28.05.98 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10.5.04:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

Nos termos acima expostos, inviável o reconhecimento como especial do período posterior a 28.05.98.

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28.04.95, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11.10.96. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10.12.80 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28.05.98, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de

aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).
Agravamento regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravamento Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 03.08.09 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14.12.09.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24.07.09, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30.09.09, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. ARTIGO 201 §7º DA CF/88. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pedido de reconhecimento da atividade urbana exercida em condições agressivas, de 13.12.1979 a 23.07.1982, 01.02.1987 a 18.02.1997, 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007, com a respectiva conversão, para somada aos interstícios de labor comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

(...)

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (Incluído pelo Decreto n.º 4.827 de 03/09/2003).

V - Embora o Decreto n.º 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto n.º 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos n.ºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, contemplava, nos itens 1.1.6, 1.1.5 e 2.0.1, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor, com base no perfil profissiográfico previdenciário, nos períodos de 18.05.1999 a 29.05.1999, 19.04.2000 a 06.05.2001, 10.05.2003 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 08.11.2006 e de 09.11.2006 a 05.12.2007.

VII - Perfil profissiográfico previdenciário permite o enquadramento do labor especial, porque deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

(...)

XI - Perfil profissiográfico previdenciário indica a exposição ao agente agressivo ruído de 89,40 dB(A), de 12.05.2004 a 14.08.2005, e o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a enquadrar como agressivas, apenas, as exposições a ruídos superiores a 90 dBA.

XII - Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial reconhecida, com a respectiva conversão, aos períodos de labor comum incontroversos (fls. 85/86), é certo que, até 09.07.2008, o impetrante totalizou, apenas, 29 anos, 09 meses e 26 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

(...)

XIV - Reexame necessário e apelo do INSS providos. Recurso do impetrante improvido". (AMS 322327, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 27/7/2010, p. 874) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560) (g. n.)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27.03.08 (DJF3 04.06.08), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

- VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.
- VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.
- IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.
- X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.
- XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.
- XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.
- XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.
- XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.
- XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
- XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.
- XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.
- XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.
- XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
- XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).
- XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.
- XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente". (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22.07.10, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais, tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao que se vê, cumpriu o autor, tão-somente, **24 (vinte e quatro) anos, 05 (cinco) meses e 15 (quinze) dias trabalhados**, insuficiente, portanto, para a concessão do benefício almejado.

DOS CONSECUTÓRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, o demandante é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para reconhecer, como tempo de serviço rural desempenhado pelo demandante, sem anotação em carteira profissional, o

período de 01.01.67 a 31.12.68, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, bem como a especialidade, com conversão para tempo comum, do trabalho desenvolvido de 18.12.69 a 20.10.73. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060241-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060241-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDILSON ANTONIO DE MORAIS

ADVOGADO : MELISSA CASTELLO POSSANI

No. ORIG. : 07.00.00257-9 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença com conversão para aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 20.07.2007 (fls. 65v).

A r. sentença, de fls. 121/122 (proferida em 10.09.2008), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor o auxílio-doença, a partir da denegação do benefício (05.06.2007) até a data da perícia. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária a partir da data em que o autor deveria recebê-las, e de juros legais, partir da citação. Condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, notadamente o concernente à incapacidade laborativa. Pede isenção da honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/57, dos quais destaco:

-CNH (nascimento: 20.06.1973), estando, atualmente, com 38 anos de idade (fls. 20);

-boletim de ocorrência, 25.10.2005, relatando acidente de trânsito em que o requerente se envolveu (fls. 21/31);

-comunicados do INSS (fls. 32/40 e 51/56);

-documentos médicos (fls. 41/50 e 57).

A fls. 75/81, o INSS traz aos autos consulta ao sistema Dataprev, com os seguintes destaques:

-auxílio-doença por acidente do trabalho: DIB em 10.11.2005 e DCB em 28.02.2006 (fls. 78/79);

-auxílio-doença previdenciário: DIB em 15.04.2007 e DCB em 05.06.2007 (fls. 80/81).

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 104/106 -13.03.2008). Após histórico e exames, o perito atesta limitação discreta das funções de joelho direito, o que não incapacita para exercer a função de motorista, sem apresentar sinais de sequela incapacitante.

A fls. 109/111, o autor pede esclarecimentos, juntando atestado médico, de 12.11.2007, informando a realização de cirurgia, com indicação de CID 10 S83.2 (ruptura do menisco) e M17 (gonartrose)

Nos esclarecimentos (fls. 115), o experto informa que o autor não estaria apto para exercer o seu mister caso não tivesse se submetido à cirurgia, sendo suficiente período de pouco mais de três meses para a recuperação.

Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 15.04.2007 a 05.06.2007 e a demanda foi ajuizada em 29.06.2007, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado não haver incapacidade para exercer a função de motorista, embora reconhecendo a necessidade de aguardar período de recuperação de cirurgia, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

Neste caso, o perito atesta limitação discreta das funções de joelho direito. Afirma não haver incapacidade, mas reconhece que tal quadro se atribui à cirurgia realizada em novembro de 2007. Considera que período de pouco mais de três meses foi o suficiente para a recuperação. Dessa forma, deve ser deferido o auxílio-doença, durante o período que vai da cessação administrativa do benefício até a perícia, data que coincide com o prazo suficiente à convalescença do autor.

Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (29.06.2007) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença (05.06.2007), sendo devido até a data da perícia médica (13.03.2008).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Logo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 05.06.2007 (data da cessação administrativa do auxílio-doença), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, sendo devido até a data do laudo pericial (13.03.2008).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061978-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061978-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA APARECIDA NORVETE RODRIGUES
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00125-8 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada em 21.11.2006, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 06.10.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Para comprovar as alegações, a autora juntou, dentre outros documentos, cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 03.03.1973, qualificando o marido como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Ressalte-se, ainda, que o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostado pelo INSS, informa que a autora recebe pensão por morte, desde 25.02.1996.

Contudo, o falecimento do cônjuge em 1996, dez anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural durante esse interregno. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinándose para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do marido, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004461-12.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.004461-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MANOEL AQUINO BARBOSA

ADVOGADO : ALEX FOSSA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00044611220084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para restabelecimento do auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 18/07/2008 (fls. 69).

A r. sentença, de fls. 139/141 (proferida em 02/09/2009), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença nº 31/560.555.817-6, a contar da sua cessação indevida, ou seja, 29/02/2008, nos termos dos artigos 59 e seguintes da Lei 8.213/91, até que ele seja submetido a processo de reabilitação profissional, para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e que não comprometa sua saúde, incluídas as gratificações natalinas e observados os reajustes legais verificados no período. As parcelas vencidas serão devidas de uma só vez e atualizadas na forma do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e computados juros de mora à taxa de 12% ao ano, a contar da citação. Deferiu a antecipação da tutela para determinar que o INSS implante o benefício, no prazo máximo de 15 dias, a contar da intimação da sentença. Condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária fixada em 10% do valor da condenação, desconsideradas as parcelas a vencer, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinou que, após o trânsito em julgado, o autor poderá requerer, independentemente de precatório, o pagamento do valor que for apurado em liquidação de sentença, desde que não ultrapasse o limite previsto no art. 3º, da Lei 10.259/2001. Sem custas em reposição, ante a concessão da assistência judiciária.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, ser portador de enfermidades que o incapacitam de forma total e definitiva para o exercício de atividade laborativa. Acrescenta que suas condições pessoais, como idade avançada e baixo nível de instrução, devem ser consideradas na análise do pedido. Pugna pela concessão da aposentadoria por invalidez.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/46, dos quais destaco:

-cédula de identidade (data de nascimento: 16.12.1959), informando estar, atualmente, com 51 anos de idade (fls. 14);
-CTPS, com registros, de forma descontínua, entre 01.12.1996 e 31.08.2005, majoritariamente como carpinteiro (fls. 16/19);

-comunicados do INSS, informando concessão de auxílio-doença a partir de 05.10.2005, até 01.03.2007, e de 02.04.2007 até 01.02.2008 (fls. 20/23);

-Documentos médicos (fls. 24/27 e 29/43).

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 102/106 - 19.01.2009). Após histórico, exames e respostas aos questionamentos das partes, o perito atesta patologia nos joelhos (gonartrose), o que provoca incapacidade total e definitiva para as suas atividades laborativas habituais, e tendinite nos ombros com ruptura de tendão à esquerda, bem como epicondilite nos cotovelos, que causam incapacidade total e temporária à realização de movimentos repetitivos e esforços com membros superiores. Impossível determinar com certeza o início da incapacidade, mas anota o reconhecimento da Autarquia em 05.10.2005, quando concedeu ao autor o auxílio-doença. Assegura haver possibilidade de reabilitação ou readaptação para atividades que não exijam realização de movimentos repetitivos ou que demandem esforços dos membros superiores, assim como para aquelas que não forcem os joelhos.

O assistente técnico do INSS apresenta parecer, fls. 109, concluindo por incapacidade temporária, não ensejando aposentadoria por invalidez.

A fls. 126/129, a Autarquia traz aos autos consulta ao sistema Dataprev, confirmando vínculos empregatícios mais recentes anotados em CTPS.

Verifica-se, pela documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 02.04.2007 a 01.02.2008 e a demanda foi ajuizada em 14.04.2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Cumpra saber, então, se o fato de o laudo pericial ter atestado incapacidade total e definitiva para as suas atividades laborativas habituais e total e temporária para a realização de movimentos repetitivos e esforços com membros superiores desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

Neste caso, o requerente sofre de patologia nos joelhos (gonartrose), tendinite nos ombros com ruptura de tendão à esquerda e epicondilite nos cotovelos, havendo incapacidade laborativa para suas atividades habituais, devendo, pois, ser submetido a tratamento e reabilitação.

Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e temporária para o trabalho.

Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (14.04.2008) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença (29/02/2008), conforme determinado na r. sentença e tendo em vista que o perito informa presença da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício.

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data da cessação do auxílio-doença (29.02.2008), por ocasião da liquidação, deverá a Autarquia proceder à compensação dos valores recebidos por força da antecipação da tutela, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, e para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 29.02.2008 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-65.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.000629-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SUELI BORGES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FABRÍCIO BARCELOS VIEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATALIA HALLIT MOYSES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido para restabelecimento do auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, além de indenização por danos morais.

A Autarquia foi citada em 18.04.2008 (fls. 191).

A r. sentença, de fls. 236/247 (proferida em 30.09.2008), desacolheu a pretensão de indenização por danos morais e julgou procedente em parte o pedido da autora, condenando o INSS a implantar-lhe benefício de auxílio-doença, devido desde o início da incapacidade (16.06.2006 - fls. 215) e mantido por pelo menos oito meses a contar de 27.06.2008,

conforme recomendação da perícia, a ser calculado nos termos dos artigos 89 a 92, da Lei nº 8.213/91. Valores em atraso deverão ser pagos de uma só vez, aplicados os critérios da correção monetária e juros de mora previstos na Resolução 561/2007, do Conselho da Justiça Federal. Entendendo haver sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu patrono. Custas *ex lege*. Deferiu a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, sofrer de enfermidades que a incapacitam de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, pelo que faz jus à aposentadoria por invalidez. Acrescenta que suas condições pessoais, como idade e baixo nível de instrução, devem ser consideradas na análise do pedido. Pede que o termo inicial retroaja à data do início das doenças, a saber, outubro de 2004. Em eventual avaliação periódica, pede lhe seja dado direito a ampla defesa. Pugna, por derradeiro, pela indenização por danos morais, em vista de transtornos sofridos em razão de decisões administrativas da Autarquia.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 26/184, dos quais destaco:

-cédula de identidade (data de nascimento: 15.05.1961), informando estar, atualmente, com 50 anos de idade (fls. 29);
-CTPS, com registros, de forma descontínua, entre 01.04.1976 e 11.08.2004, majoritariamente na indústria de calçados (fls. 32/39);

-guias de recolhimento à Previdência Social, destacando os mais recentes, de 01/2006 a 06/2006 (fls. 41/61);

-Documentos médicos (fls. 63/134);

-informes do INSS, com concessões de auxílio-doença, comunicações de indeferimento, convocações para perícias etc (fls. 139/163).

A fls. 205/207, o INSS junta consulta ao sistema Dataprev, destacando contribuições individuais, de forma descontínua, entre 06/1985 e 07/1986.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 211/217 - 12.05.2008). Após histórico e exames, o perito atesta lesão do manguito rotador do ombro direito, seqüela de fratura de clavícula e trombose venosa profunda de ombro esquerdo. As patologias tiveram início em 07.10.2004, advindo novos traumas e lesões após a data. Os sintomas do membro superior direito são leves e os do esquerdo estão em fase de investigação para avaliar a possibilidade cirúrgica para o caso. A incapacidade laborativa é total e temporária, iniciada em 16.06.2006 (início do tratamento das lesões do ombro esquerdo, ainda no aguardo de decisão acerca de realização de cirurgia), com sugestão de reavaliação após oito meses. A fls. 245/247, o juízo *a quo* apresenta, anexa a sentença, nova consulta ao sistema Dataprev, destacando o último benefício de 28.06.2007 a 29.11.2007.

Verifica-se, pela documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 28.06.2007 a 29.11.2007 e a demanda foi ajuizada em 10.04.2008, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.

Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (10.04.2008) e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
(...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido em 16.06.2006, início da incapacidade apontada na perícia. Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde 16.06.2006, por ocasião da liquidação, deverá a Autarquia proceder à compensação dos valores recebidos a título de auxílio-doença, após o termo inicial, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, verifico que a Autarquia deu ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconstitucional, diante do direito controvertido apresentado. Logo, não é devida a indenização por danos morais, tendo em vista que não há qualquer comprovação do alegado dano extra patrimonial sofrido pela segurada.

Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 16.06.2006 (início da incapacidade apontada em perícia), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001682-51.2008.4.03.6123/SP
2008.61.23.001682-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LAZARA BERNARDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016825120084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício. O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 21.05.1996, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 90 meses. Juntou, dentre outros documentos, cópias da certidão de casamento de seus pais e de sua certidão de nascimento, nas quais seu genitor é qualificado como lavrador.

Nenhum dos documentos acostados faz referência ao suposto labor rural da autora.

Além disso, cópia da CTPS, juntada à fl. 11, indica que a autora exerceu atividades urbanas, de forma descontínua, entre 1978 e 1991. Tais atividades são confirmadas por consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada à fl. 22.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Documentos indicando que o pai da autora era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural da filha, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.

(Omissis)

V - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001138-60.2008.4.03.6124/SP
2008.61.24.001138-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LUCIANA DE ALMEIDA ROVERE
ADVOGADO : JUÇARA GONÇALEZ MENDES DA MOTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011386020084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez - "portadora do vírus **HIV/AIDS**" (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 159/162). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "A pericianda apresenta doença intitulada Síndrome da Imunodeficiência Humana (SIDA). No atual momento não apresenta doença oportunista. Apresentou meningite criptocócica e neurotoxoplasmose, já tratadas" (fls. 160), no entanto, "apresenta-se assintomática há um ano, está em acompanhamento psicoterápico e com infectologista com boa resposta ao tratamento" (fls. 161), concluindo que "**Não apresenta incapacidade para o trabalho**" (fls. 161, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.
- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.
- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042992-39.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042992-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA ADANIZETE SATURNINO DOS SANTOS
ADVOGADO : ALEX FOSSA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2008.61.12.012474-9 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Adanizete Saturnino dos Santos contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Presidente Prudente/SP que, nos autos do processo nº 2008.61.12.012474-9, rejeitou a alegação de suspeição e o pedido de destituição do perito nomeado.

A fls. 70/72, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Ocorre que, consultando o sistema de gerenciamento de feitos da Justiça Federal de primeira instância - cuja juntada do extrato ora determino - observei que o processo de Origem já foi sentenciado, tendo transitado em julgado em 19/8/11. Dessa forma, o recurso perdeu o seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão impugnada, diante do trânsito em julgado da sentença proferida.

Pelo exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000080-03.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.000080-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO LUIZ CHAVES
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM
No. ORIG. : 06.00.00123-1 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 103/107 (proferida em 25.08.2008), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo médico, tendo como renda mensal 100% do salário-de-benefício. As parcelas vencidas devem ser acrescidas de correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e de juros legais, à razão de 1% ao mês, ambos também desde a juntada do laudo médico, quando o réu foi constituído em mora. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, somente sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111, do STJ, e conforme o disposto no artigo 20, §4º, do CPC. Sem custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentado, em síntese, a inexistência de incapacidade total a justificar a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da honorária.

Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 12/44, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 05.12.1962), indicando a idade atual de 48 anos (fls. 14);
- CTPS, constando diversos vínculos empregatícios, no período de 18.06.1984 a 21.10.2004, sempre em serviços braçais, rurais e urbanos (fls. 15/39);
- documentos médicos (fls. 40/44).

Constam dos autos, ainda, outros documentos médicos, acostados a fls. 59 e 66/67.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 81/87 - 30.05.2008-data da juntada), informando a experta o diagnóstico de "hérnia de disco lombar", "espondilose lombar" e "espondilose na coluna cervical", concluindo que "por suas patologias apresentadas pode-se dizer que há incapacidade parcial e permanente para exercer atividades laborais que exijam esforços físicos de moderada e grande intensidade".

Consulta ao sistema Dataprev, que fica fazendo parte dos presentes autos, informa que o autor percebeu benefício de auxílio-doença, por concessão normal, no período de 26.12.2006 a 29.05.2008.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Manteve a qualidade de segurado, tendo em vista a concessão administrativa do benefício de auxílio-doença em 26.12.2006, posteriormente ao ajuizamento da demanda, em 11.07.2006.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o perito judicial ter atestado incapacidade parcial e definitiva, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, o requerente é portador de moléstias ortopédicas que representam importante limitação para o trabalho, com impossibilidade de retorno a suas funções habituais, uma vez que sempre laborou em atividades com exigência de esforços físicos.

Portanto, considerando-se as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada, para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.

Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (11.07.2006) e é portador de problemas de saúde que o incapacitam total e permanentemente para qualquer atividade laborativa.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário-mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, nego seguimento ao apelo do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 30.05.2008 (data da juntada do laudo médico), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016339-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016339-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA DE LOURDES GOMES PASSALHA

ADVOGADO : LUCIMARA SEGALA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00065-1 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 80/82 (proferida em 10/12/2008) julgou improcedente o pedido, considerando que a requerente voltou a recolher contribuições ao RGPS já acometida das enfermidades que lhe causam a constatada incapacidade parcial para o trabalho. Concluiu pela não comprovação da legítima constituição da qualidade de segurada. Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que restou comprovada sua qualidade de segurada e que não há que se falar em enfermidade incapacitante preexistente, tendo em vista que suas doenças são de natureza progressiva. Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal. É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/15, dos quais destaco:

- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 65 (sessenta e cinco) anos de idade (nascimento em 01/10/1945), com os seguintes vínculos: de 01/01/1973 a 01/07/1973 e de 01/01/1974 a 30/04/1974, em serviços gerais;
- guias de recolhimentos, da Previdência Social, em nome da requerente, referentes às competências, de 04/2004 a 01/2005, como segurada facultativa (código de pagamento 1406);
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença até 20/03/2006 e ao posterior indeferimento, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.

A fls. 38/41 e 54/58, há consulta ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, informando que a autora recebeu auxílio-doença, de 25/05/2005 a 30/06/2005 e de 22/09/2005 a 20/03/2006, e que efetuou recolhimentos, de 04/2004 a 04/2005 e de 07/2005 a 08/2005.

Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 68/73 - 28/05/2008), referindo ser "do lar".

Assevera o *expert* que a periciada apresenta espondiloartrose torácica e lombar, hipertensão arterial, diabetes mellitus, doença diverticular do cólon e varizes nos membros inferiores.

Conclui pela existência de incapacidade parcial, com restrição ao exercício de atividades que requeiram esforços físicos intensos. Para a função de dona-de-casa e para outras atividades não há incapacidade.

Compulsando os autos, verifica-se que, muito embora tenha comprovado a vinculação ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos, e a manutenção da qualidade de segurada, visto que recebeu auxílio-doença até 20/03/2006 e ajuizou a demanda em 19/04/2006, por ocasião da perícia médica judicial, a autora era portadora de doenças que não a impediam de exercer suas funções habituais.

Assim, o conjunto probatório revela que a requerente, não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Observe-se que, a pesquisa ao Sistema Dataprev revela que a requerente recebeu o benefício de auxílio-doença quando comprovou sua incapacidade total e temporária.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito, pelo que mantenho a improcedência do pedido, mesmo que por fundamentação diversa.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027054-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027054-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JAIR ANTUNES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00031-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do último requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

A parte autora também recorreu, requerendo a majoração da verba honorária e a reforma com relação ao termo inicial de concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíças do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontra-se acostada aos autos a "*CARTA DE CONCESSÃO / MEMÓRIA DE CÁLCULO*" (fls. 22), demonstrando que a autora recebia o benefício de auxílio-doença previdenciário em 22/9/06.

Tendo a ação sido ajuizada em 29/3/07, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora "*apresenta quadro de perturbação psíquica, de natureza depressiva ansiosa, e quadro de crise epiléptica, de difícil controle*" (fls. 79), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido na data do último requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e da parte autora. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003912-83.2009.4.03.6106/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ARADI CINTRA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FRANCISCO INACIO P LARAIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039128320094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 03.07.2009 (fls. 17).

A r. sentença, de fls. 52/55 (proferida em 16.03.2011), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/12, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 24.04.1938) em 03.09.1959, qualificando o marido como cirurgião dentista;
- certidão de um imóvel rural, denominado fazenda Santa Helena, com uma área de terras medindo 25,660 alquas com transcrição de doação à autora e seu marido feita em 06.08.1964.

A Autarquia juntou, a fls. 36/40, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/facultativo, de 10.1995 a 06.1998 e que recebeu auxílio-doença, comerciário, de 27.07.1998 a 13.06.2001 e recebe aposentadoria por invalidez, desde 14.06.2001.

Em depoimento pessoal, a fls. 46, declara que começou a exercer atividade rural em companhia do marido, em regime de economia familiar, no sítio que ele herdou, com área de terras de 30 alqueires. Afirma que o marido era cirurgião dentista até 5 anos após o casamento.

O depoimento da testemunha, fls. 48, é vago e impreciso, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, em regime de economia familiar.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1993, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 66 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, a certidão de casamento, atesta sua profissão como cirurgião- dentista.

Observa-se que, no ano de 1964, foi adquirido um imóvel rural pelo esposo, que eram dos pais, e não foi juntado um documento sequer relativo à produção desta propriedade onde a autora alega ter laborado e uma prova em que se pudesse verificar a existência, ou não, de trabalhadores assalariados.

Cumpra salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rural seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rural do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002692-35.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.002692-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ERCILIA AZEVEDO RODRIGUES

ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00026923520094036111 3 Vt MARÍLIA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A autora opõe Embargos de Declaração da decisão proferida a fls. 96/98, a qual manteve a sentença de improcedência da ação, considerando ausentes os elementos necessários para concessão da aposentadoria por idade à trabalhadora rural, cujo dispositivo é o seguinte: "Logo, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da autora."

Alega, em síntese, a ocorrência de omissão no Julgado com relação à condenação em litigância de má-fé, arbitrada pelo MM. Juiz de 1º Instancia, às advogadas que patrocinaram a causa. Não adentram ao mérito do julgado.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, a autora se insurge apenas contra a condenação por litigância de má-fé às patronas, questão que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Com efeito, o Julgado é omisso quanto à condenação em litigância de má-fé, que na oportunidade afastou, com esteio em recente precedente do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. COMPENSAÇÃO COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A pena por litigância de má-fé deve ser aplicada à parte, e não ao seu advogado, nos termos dos arts. 14 e 16 do Código de Processo Civil.

2. O advogado não pode ser penalizado nos autos em que supostamente atua como litigante de má-fé, ainda que incorra em falta profissional. Eventual conduta desleal do advogado deve ser apurada em processo autônomo, nos termos do art. 32 do Estatuto da Advocacia (Lei 8906/94).

3. *Precedentes: REsp 1.194.683/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.8.2010, DJe 26.8.2010; REsp 1.173.848/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 10.5.2010. Recurso especial provido, para afastar a litigância de má-fé. (REsp 1247820/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011)*

Ante o exposto, com fundamento no § 1º - A, do artigo 557, do CPC, dou provimento aos Embargos de Declaração, a fim de sanar a omissão apontada, no que diz respeito à condenação de litigância de má-fé, **ora afastada**, mantendo, quanto ao mérito, a decisão de fls. 96/98, que nos termos do art. 557 do CPC, negou seguimento ao apelo da autora. P.I., baixando-se os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029453-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029453-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : NEI FLORES SOUZA
ADVOGADO : SIMONE ALVES DE SOUSA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00055717120014036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Nei Flores Souza em face da decisão de fls. 229/229-verso, que negou seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 557 do CPC, ao fundamento da inexistência de pressuposto de admissibilidade recursal, atinente a tempestividade.

Aduz o autor a ocorrência de omissão no julgado, pretendendo manifestação acerca da possibilidade aplicação dos juros de mora em precatórios desde a apuração dos cálculos, em abril/2006, para fins de prequestionamento.

A fls. 233/236, o advogado noticia a renúncia ao mandato judicial, trazendo cópia do telegrama enviado ao autor, bem como do comprovante do recebimento do telegrama, confirmando a ciência da renúncia pelo outorgante.

Foi determinada a intimação pessoal do agravante (fls. 238), para a regularização da representação processual do presente feito, sob pena de extinção.

Regularmente intimado (vide certidão do Sr. Oficial de Justiça de fls. 244), este ficou-se inerte.

Decido:

A irregularidade da representação processual inviabiliza o regular desenvolvimento da relação processual.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. AÇÃO AUTÔNOMA INCIDENTAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. CDA, TERMO DE PENHORA, PROCURAÇÃO. NÃO JUNTADA NO PRAZO PREVISTO NO ART. 284, PAR. ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS.

I - Trata-se de os embargos à execução fiscal - de ação autônoma desconstitutiva do título executivo, no qual se embasa a execução, não sendo mera contestação desta, mas uma autêntica ação-defesa, em que a executada-embargante alegará toda a matéria útil a sua defesa.

II - A cópia da CDA e o termo de penhora são documentos indispensáveis para a propositura dos embargos e a sua ausência, priva o juiz monocrático e o órgão colegiado de conhecer os dados mais elementares acerca do que se está sendo cobrado da executada-embargante.

III - Outro requisito essencial refere-se à representação processual da embargante. Ausente o protesto inicial pela juntada da procuração e, não atendida determinação posterior neste sentido, impõe-se a extinção do processo, sem julgamento de mérito (arts. 267 e 284, par único do CPC).

IV - Não se pode atribuir ao judiciário à culpa pela não juntada em tempo hábil dos documentos; teve a embargante, desde a intimação da penhora, tempo mais que suficiente para tanto.

V - Não suprida a irregularidade, no prazo previsto no artigo 284, do CPC, extingue-se o processo, sem julgamento de mérito.

VI - Apelação não provida.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 319475; Processo: 96030407186; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; DATA:27/04/2004 PÁGINA: 476; Fonte: DJU; Relator: JUIZ FERREIRA DA ROCHA- **negritei**)

Assim sendo, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, III e IV, do CPC. Prejudicado o exame dos embargos de declaração.

P.I., baixando-se, oportunamente à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000032-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000032-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEONILDA CHIOSINI ODORICO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 08.00.00109-5 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

- Cuida-se de embargos de declaração (fls. 83-85v), opostos pela autarquia federal com o fim exclusivo de prequestionamento, em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal (fls. 76-81), pleiteando-se a reconsideração dos critérios e aplicação de correção monetária e juros da decisão.

DECIDO.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

- Ressalte-se que os embargos foram opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento.

- O objetivo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário implica na rejeição do recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS - EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não são cabíveis os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica apreciada, devendo-se observar os lindes traçados pelo art. 535 mesmo nos embargos de declaração interpostos com a declarada finalidade de prequestionamento.

2. Embargos de Declaração rejeitados". (Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2000.03.99.036908-9, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, v.u., publicado no DJU de 10.09.02, p. 229)

- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração opostos.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015993-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015993-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIZ MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS BRAZ
ADVOGADO : JOEL JOAO RUBERTI
No. ORIG. : 07.00.00012-6 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade nos períodos de 02/7/90 a 08/8/91 e 23/1/06, sem data de saída.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 30/1/07, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o demandante *"É portador de hipertensão arterial severa que lhe provocou hipertrofia ventricular esquerda além da miocardiopatia dilatada. Na área osteo articular tem lesão importante na coluna lombar por avançado grau de espondiloartrose e pinçamento dos espaços discais. Suas patologias são degenerativas"* (fls. 49), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025151-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025151-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SUELI DE SOUZA

ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00225-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 22 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 17/10/08 (fls. 22), na qual consta a sua qualificação de **comerciante** e de lavrador de SIVALDO DA SILVA, bem como da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS deste último, com registros de atividades rurais.

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026995-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026995-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VILMA MATOCHEK DE ALMEIDA

ADVOGADO : MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA

No. ORIG. : 09.00.00038-8 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

- Cuida-se de embargos de declaração opostos em face de decisão monocrática que, nos autos de ação em que se pleiteia aposentadoria por idade, negou seguimento à apelação à apelação da parte autora (fls. 120-121). Aduz o embargante que o *decisum* padece de erro material, uma vez que nos termos da fundamentação, a decisão deveria ter dado provimento à apelação da autarquia.

DECIDO.

- Assiste razão à embargante.

- Reconheço que o dispositivo da decisão de fls. 120-121 está eivado de erro material, passível de correção, ora efetuada.

- Assim, em esclarecimento, altero-o, para que conste a seguinte redação:

"Ante ao exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO ÀPELAÇÃO AUTÁRQUICA.**"

- Ante o exposto, dou provimento ao recurso, para corrigir o erro material apontado pelo embargante.
- Decorrido o prazo recursal, retornem os autos conclusos para apreciação do Agravo Legal de fls. 123-138. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033286-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033286-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSEFA TEIXEIRA DE MORAIS

ADVOGADO : HAMILTON SOARES ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00042-0 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas ao reconhecimento de período de labor campesino e à concessão de aposentadoria por idade.
- A sentença julgou improcedentes os pedidos. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), observada a gratuidade judiciária deferida.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Aduziu que o conjunto probatório é suficiente para procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

DO MÉRITO

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A demandante pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima, com reconhecimento de labor campesino no período de 01.02.55 a 31.12.75.

DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

- Pretende-se o reconhecimento de labor prestado como rurícola no período de 01.02.55 a 31.12.75, para fins de aposentadoria por idade.
- Para tanto, colacionou aos autos: certidão de casamento celebrado em 12.06.68, e título eleitoral, emitido em 16.08.68, assento de nascimento do filho, ocorrido em 04.05.69 e contrato de arrendamento de terras rurais, firmado em 31.10.73, cuja qualificação profissional declarada à época pelo cômputo foi a de lavrador (fls. 15-18v).
- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 15-18 e 121-124), deflui-se que a requerente se ocupou como trabalhadora campesina nos períodos de **12.08.68 a 31.12.69 e 01.01.73 a 31.12.73** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8213/91, redação da Lei 9.063/95. 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18/12/2006), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, totalizando 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 22 (vinte e dois) dias de feitura.
- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15/12/2008, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v.u., DJE de 04/02/2009; 6ª T., REsp 754862, j. 28/03/2006, Rel. Min. Paulo Medina, v.u., DJ de 02/05/2006, p. 404.

- Ressalte-se que de 01.02.55 a 11.08.68 e de 01.01.74 a 31.12.75, decorreu um grande lapso temporal sem que a parte autora apresentasse documentação hábil, que pudesse ser considerada como início de prova material do exercício da atividade rural no período pleiteado.

DO PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE

- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
- O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.

- A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

- Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91

- Precedentes.

- Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.

- Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.

- Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de carência, e a implementação da idade mínima.

- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 20.01.2003 (fls. 14).

- Quanto à carência, verificou-se nos autos e em pesquisa ao sistema CNIS, contribuições individuais à Previdência Social nas competências de março/91 a junho/92 (fls. 20-25), somados 1 (um) ano, 4 (quatro) meses e 3 (três) dias.

- Implementado o quesito etário em 2003, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 132 (cento e trinta e duas) contribuições (ou 11 anos).

- A parte autora provou ter contribuído por apenas um ano, quatro meses e três dias.

- Para complementação do lapso que resta para o devido preenchimento do requisito "carência", a autora pleiteia o reconhecimento do labor rural no período de 1955 a 1975 e dos recolhimentos de contribuições individuais à Previdência Social.

- Porém, tal argumento de que trabalhou nas lides rurais, não a dispensaria da comprovação de recolhimentos previdenciários para fins de carência.

- A esse respeito, preceitua a Lei 8.213/91, in verbis:

"Art. 24. *Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência.*"

- Assim, não obstante possuir a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a demandante à aposentadoria por idade.

CONSECTÁRIOS

- Esclareço que havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil.
- Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

DISPOSITIVO

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, apenas para reconhecer como efetivamente laborado pela parte autora, na faina campestre, os períodos de **12.08.68 a 31.12.69 e 01.01.73 a 31.12.73**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Sucumbências conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033822-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033822-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANDRE BATISTA DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00059-3 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 105/109 (proferida em 08/06/2010) julgou improcedente o pedido, por considerar que o requerente não comprovou estar incapacitado para o trabalho.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que os documentos juntados comprovam sua incapacidade laborativa, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/23, dos quais destaco:

- carteiras de trabalho do autor, indicando estar, atualmente, com 35 (trinta e cinco) anos de idade (nascimento em 31/03/1976), constando diversos vínculos empregatícios, descontínuos, desde 17/06/1991, como colhedor, servente e auxiliar de serviços gerais, sendo o último a partir de 30/06/2003, sem data de saída;
- exame e atestados médicos;

- documentos relativos à concessão de auxílio-doença até 26/02/2007 e ao posterior indeferimento, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 80/90 - 27/08/2009).

Assevera a *expert* que o periciado apresenta epilepsia, decorrente de neurocirurgia realizada em 2003. Conclui a Sr^a. Perita pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com restrições a certas atividades, como as realizadas em altura ou que exijam a operação de materiais com risco evidente de acidentes. "Possui capacidade funcional residual para atuar em atividades remuneradas compatíveis com suas características pessoais". Neste caso, a perita judicial informa a existência de incapacidade apenas parcial. Assim, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
 2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
 3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
 4. Apelação do autor improvida.
- (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo do requerente. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034102-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034102-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ELIZABETH DA SILVA GLORIA OLIVEIRA

ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00000-9 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, de fls. 45/47 (proferida em 15.12.2009), julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a requerente não comprovou a incapacidade laborativa, uma vez que, dada oportunidade para manifestação da autora quanto ao pagamento de honorária para realização de perícia médica, quedou-se inerte, concluindo a MM. Juíza pelo desinteresse quanto à produção de prova.

Inconformada, apela a requerente, sustentando ser pobre e detentora da gratuidade judiciária (fls. 10), e que não desistiu da demanda. Pleiteia a reforma da sentença com a procedência do pedido constante da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 06/08.

Nomeados peritos (fls. 31 e 40), não foi possível a realização do laudo, uma vez que os expertos declinaram do encargo ou não se manifestaram. Determinou então, o MM. Juízo *a quo*, que se manifestasse a autora quanto a uma eventual concordância em arcar com a honorária pericial (fls. 42).

Inerte a requerente, sobreveio a sentença de improcedência.

Tal solução, contudo, não merece prosperar.

Observe, pois, que a MM. Juíza *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente a ação, considerando inexistir interesse quanto à realização da prova pericial, mesmo sem ter sido concluída a devida intimação pessoal da autora para a realização do exame médico-pericial.

Ocorre que tal comunicação é imprescindível ao ato.

Nesse sentido, destaco:

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REALIZAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.

1- Via de regra, a intimação da parte na pessoa de seu patrono, mediante publicação na imprensa dos órgãos oficiais, em relação aos atos que exijam capacidade postulatória, destina-se ao advogado ou procurador habilitado a tanto (arts. 236 e 237, caput, 1ª parte, do CPC). 2- Cuidando-se de ato pessoal acometido à parte, conquanto indelegável, está deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do CPC, como é o caso do exame médico pericial, notadamente nas ações de natureza previdenciária, cujos autores, em sua grande maioria, são pessoas necessitadas e de pouca instrução. Precedentes do C. STJ.

3- Agravo provido.

(TRF - 3ª Região - AG 200403000228634 - AG - Agravo de Instrumento - 206434 - Nona Turma - DJU Data: 27/07/2006, pág.: 773 - rel. Juiz Nelson Bernardes)

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PERÍCIA MÉDICA. COMPARECIMENTO. ATO PERSONALÍSSIMO. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. PROVIMENTO.

-Agravo de instrumento tirado de decisão, exarada em ação de benefício assistencial, indeferitória de intimação pessoal da demandante, ao fito de comparecer à perícia médica designada.

-Cuidando-se de ato personalíssimo, cuja realização fica a cargo da própria parte, a intimação deve ser procedida, pessoalmente, à autora. Precedentes.

-Agravo de instrumento provido.

(TRF - 3ª Região - AG 200403000181629 - AG - Agravo de Instrumento - 204258 - Décima Turma - DJU Data: 12/07/2006, pág.: 729 - rel. Juíza Anna Maria Pimentel)

Note-se que a ausência de intimação pessoal trouxe gravame à instrução do processo, uma vez que a realização de prova pericial é crucial para a verificação da real incapacidade laboral da autora e desde quando se encontra incapacitada para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício previdenciário.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.

2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.

(TRF 3ª. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. AMPARO SOCIAL. PERÍCIA MÉDICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.

- Agravo retido. Desistência tácita do recurso. Ausência de reiteração em razões de apelação

- Artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

- A falta de concessão de oportunidade para a realização da prova necessária importa em cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.

- Agravo retido não conhecido. Apelação do autor provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à vara de origem, para realização de perícia médica judicial.

(TRF - 3ª Região - AC 200903990095618 - AC - Apelação Cível - 1408787 - Oitava Turma - DJF3 CJ2 Data: 21/07/2009, pág.: 446 - rel. Juíza Therezinha Cazerta)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DA DEFICIÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

(...).

- São requisitos necessários para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no caso, a prova de deficiência e da miserabilidade.
- É indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da deficiência de quem requer o benefício assistencial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
- Não tendo sido determinada a produção de perícia médica, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício assistencial, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da ausência de produção de prova indispensável à comprovação da deficiência da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.
- Inexistindo nos autos elementos hábeis a nortear o exame pertinente à situação de deficiência da parte autora, impõe-se a decretação da nulidade da sentença, a fim de se possibilitar a realização da perícia médica, prova essencial ao julgamento da demanda.
- Sentença anulada.
- Apelação da parte autora e embargos de declaração prejudicados.
(TRF - 3ª Região - AC 200503990521468 - AC - Apelação Cível - 1076877 - Nona Turma - DJF3 Data: 16/07/2008 - rel. Juíza Diva Malerbi)

Assim, ao julgar o feito sem possibilitar a efetiva realização da perícia médica, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por essa razão, o processo deverá ter o seu regular trâmite, para que o desfecho se encaminhe favoravelmente ou não à pretensão formulada.

Observe-se, ainda, que a recorrente é detentora da gratuidade judiciária, concedida a fls. 10 dos presentes autos, sendo que, em tais casos, está isenta do custeio dos honorários periciais.

Este é o entendimento desta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - HONORÁRIOS PERICIAS - JUSTIÇA GRATUITA- RESOLUÇÃO 558/2007 DO CJF.

I - A parte autora é beneficiária da justiça gratuita, pelo que aplicável a Resolução n. 558 do Conselho da Justiça Federal, que dispõe sobre o pagamento de honorários de defensores dativos, peritos, tradutores e intérpretes, em casos de assistência judiciária gratuita, e determina, em seu art. 1º, que o pagamento da verba pericial seja custeada por recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados.

II - Conforme disposto no artigo 3º da Resolução 558/2007, a verba pericial deverá ser paga após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo, ou havendo solicitação de esclarecimentos, depois de prestados.

III - Após o término do prazo regulado pelo artigo 3º da Resolução 558/2007, deve o d. Juízo a quo expedir requisição de pequeno valor para que providencie a referida verba a favor do perito.

IV - Agravo de Instrumento a que se dá provimento."

(TRF - 3ª Região - AG - Agravo de Instrumento - 332841 - Processo: 200803000143919 UF: MS - Décima Turma - Data: 09/09/2008 Documento: TRF300186361 DJF3 DATA: 01/10/2008 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

Por fim, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Logo, dou parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular instrução do feito, com a produção de prova pericial, isentando-a do pagamento dos honorários periciais, conforme fundamentado.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041814-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041814-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARCIO DAS NEVES VICENTE
ADVOGADO : NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00064-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP
DESPACHO

Vistos.

- Chamo o feito à ordem.
- Observo a ocorrência de erro material existente na decisão de fls. 154-155, uma vez que equivocadamente, não constou que prejudicava a apelação da parte autora. Trata-se de erro material, passível, portanto, de correção. Nesse passo, reescreve-se o dispositivo do r. decisório de fls. 154-155, a fim de que se exprima no sentido de dar provimento à apelação do INSS e prejudicar a apelação da parte autora.
- Intime-se. Publique-se.
- Após, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003987-25.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003987-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : NEUSA DE SOUZA ROSSI

ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00039872520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença, de fls. 59 (proferida em 11.07.2011), julgou improcedente a ação, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Condenou a autora a pagar ao INSS honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00, com execução suspensa, nos termos da Lei nº 1.060/50. Custas indevidas.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, a incapacidade para o trabalho, pelo que faria jus à concessão de um dos benefícios pleiteados, salientando as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho, ante a baixa formação e idade avançada.

Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 08/23, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 22.10.1966), indicando a idade atual de 44 anos (fls. 09);
- guias de recolhimento de contribuição à Previdência Social (fls. 13/16);
- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado na via administrativa em 23.02.2010, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 17);
- documentos médicos (fls. 19/23).

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 43/47 - 21.03.2011), informando o experto o diagnóstico de "episódio depressivo" e "osteoartrite de coluna", concluindo, em resposta aos quesitos, que "o quadro clínico da autora no ato da perícia médica não a incapacita para o exercício de atividade laborativa".

Portanto, no caso dos presentes autos, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002643-73.2010.4.03.6138/SP
2010.61.38.002643-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DANIEL GONCALVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : OSMAR OSTI FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026437320104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade, cumulada com aposentadoria por tempo de contribuição.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observada a gratuidade judiciária deferida.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pedido inicial e no caso de sua improcedência, a restituição das contribuições vertidas à Previdência Social após sua aposentadoria por tempo de contribuição, desde 16.01.1992
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIAS

- A parte autora pleiteia a cumulação das aposentadorias por tempo de serviço e por idade.
- Aposentou-se por tempo de serviço em 16.01.92 (fls. 08). Após a referida aposentadoria, continuou laborando na mesma empresa, no período de 17.01.92 a 04.02.09, considerada a data final a do ajuizamento da ação, somados 17 (dezesete) anos e 24 (vinte e quatro) dias.
- Implementados 65 (sessenta e cinco) anos de idade, com cômputo de carência com filiação posterior à edição da Lei 8.213/91, necessita de 180 (cento e oitenta) contribuições, ou 15 (quinze) anos, motivo pelo qual acredita fazer jus à cumulação de aposentadoria por idade ou a devolução das contribuições vertidas à Previdência Social após 16.01.92.
- Contudo, a cumulação de aposentadorias é vedada pelo art. 124, inciso II, da Lei 8.213/91:

"Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:

...

II - duas ou mais aposentadorias"

- Nesse modo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 124, II, da Lei 8.213/91 dispõe que, salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto de mais de uma aposentadoria. Precedente desta Corte.

2. Apesar de ter optado pela primeira aposentadoria (concedida via administrativa), o autor não renunciou ao direito sob o qual se funda a ação quanto ao benefício concedido judicialmente, pois pretende receber os atrasados, e, a partir do requerimento administrativo, a outra aposentadoria, o que não se admite.

3. Agravo não provido. (TRF - 1.ª Região, Segunda Turma, Rel. JUÍZA FEDERAL MONICA SIFUENTES, Convocada, AG n.º 200301000389850, DJF1 05.02.10, p. 52)"

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. AUTOR JA APOSENTADO POR INVALIDEZ. IMPOSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO DE APOSENTADORIAS. CARENÇA DE AÇÃO E EXTINÇÃO DO PROCESSO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

Se ao ingressar com a ação pedindo aposentadoria por idade, o autor já estava aposentado por invalidez, e de ser cumprida a vedação legal da cumulação de aposentadorias".

Caracterizada a falta de interesse de agir, deve ser decretada a carência da ação e a extinção do processo. Apelação improvida. (TRF - 3.ª Região, Primeira Turma, Rel. Juiz Sinval Antunes, autos n.º 90030439729, DJU 13.06.95, p. 37089).

- Ademais, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Malgrado a inviabilidade de cumulação dos benefícios, de bom alvitre assegurar-se ao demandante a opção pelo benefício mais vantajoso. Ressalte-se que, em sede de execução, devem ser compensados os valores eventualmente pagos a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

- DA DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES À PREVIDÊNCIA SOCIAL

- Não há que se falar na restituição à parte autora dos valores que recolheu ao sistema previdenciário pós jubilar-se, conforme art. 11, § 3º, Lei 8.213/91:

"O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social".

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003489-90.2010.4.03.6138/SP
2010.61.38.003489-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : TEREZA DE JESUS DA CRUZ
ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SIZENANDO DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00034899020104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verifica-se a existência da CTPS da parte autora com vínculos empregatícios, em atividade rural, corroborados e complementados em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, nos períodos de 01.10.90 a 14.10.92, 01.11.93 a 12.02.94, 02.01.96 a 03.09.99 e 03.01.05 a 15.12.09, considerando-se a data do ajuizamento da ação, em 16.12.09 (fls. 09-11).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- Ressalte-se que, também em pesquisa ao sistema CNIS, observou-se que a parte autora verteu contribuições individuais à Previdência Social, como empregada doméstica, no período de 03.03.87 a 15.01.90, não consistindo óbice à procedência da demanda de aposentadoria por idade a rurícola, já que após o primeiro registro de labor campesino, iniciado em 01.10.90, a parte autora somente exerceu atividades rurícolas.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto 611/92; artigo 163 do Decreto 2.172/97 e artigo 143 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenccionavam sem taxa convenccionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina e estabelecer os honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029014-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029014-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
 AGRAVANTE : JAIR GOMES DE CARVALHO
 ADVOGADO : ELISANGELA MERLOS GONÇALVES GARCIA e outro
 AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
 No. ORIG. : 00064131520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
 DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Jair Gomes de Carvalho, da decisão reproduzida a fls. 17/17v., que, em ação objetivando a revisão da aposentadoria que recebe, indeferiu pedido de justiça gratuita, já que percebe benefício no valor de R\$ 2.061,47.

Aduz o recorrente, em síntese, que é pessoa pobre, não reunindo condições de suportar o pagamento das custas processuais. Sustenta que para a concessão da gratuidade basta a declaração de pobreza apresentada pelo demandante, nos termos do disposto na Lei n.º 1050/60.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

O art. 4º, § 1º da Lei 1060/50 dispõe que a mera declaração da parte a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência.

Todavia, no caso dos autos, verifico que o ora recorrente recebe benefício de aposentadoria, no valor de R\$ 2.061,47 (competência 08/2011).

Desta forma, restou afastada a presunção *juris tantum* da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte excerto:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.

1. A norma contida no art. 4º da Lei 1.060/50, que prevê o benefício da assistência judiciária mediante simples afirmação, veicula presunção *juris tantum* em favor da parte que faz o requerimento, e não direito absoluto, podendo ser indeferido o pedido, caso o magistrado se convença de que não se trata de hipossuficiente.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2007/0140867-2 - DJ 31.03.2008 - Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029425-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029425-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : IVANILDE COSTA SILVA CARDOSO
ADVOGADO : MAURICIO PALLOTTA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00028648620084036183 5V Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Ivanilde Costa Silva Cardoso, da decisão reproduzida a fls. 09, que, em autos de ação ordinária, objetivando a implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de produção de depoimento pessoal e prova testemunhal, por considerá-las desnecessárias ao deslinde da ação. Aduz a recorrente que faz jus à produção da prova requerida e que a decisão agravada impede seu direito de defesa, consagrado no art. 5º, inc. LV, da CF.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.

Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

Neste sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto ora colaciono:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.

1. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).

II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.

III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

No caso dos autos, o Magistrado de Primeiro Grau considerou que a formação de sua convicção acerca das condições de saúde da ora recorrente, prescinde do depoimento pessoal e da produção de prova testemunhal requeridos, pois, essencial para o deslinde da controvérsia, neste caso, é a realização de exame médico pericial, produzido perante a Previdência Social ou judicialmente, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei de Benefícios.

A esse respeito, o art. 400, inc. II, do CPC, é expresso quanto à desnecessidade da prova testemunhal quando a comprovação do fato exige prova técnica:

"Art. 400. A prova testemunhal é admissível, não dispondo a lei de modo diverso. **O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:**

(...)

II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados." (grifei)

Por oportuno, trago à colação verbete extraído da obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery - Editora Revista dos Tribunais - 10ª edição - 2007 - p. 639:

"II: 5. Prova pericial. Quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito (CPC 145) e não poderá se valer de prova testemunhal."

Assim, concluindo o Juiz *a quo*, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização das provas requeridas, lhe é lícito indeferi-la, não havendo ilegalidade ou cerceamento de defesa.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002014-25.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.002014-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA SOARES CERQUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.02159-7 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

- Cuida-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, contra decisão monocrática de fls. 175-176, que negou seguimento à apelação da parte autora.

- A embargante aduz que o *decisum* objurgado foi contraditório por não haver nos autos qualquer prova de que tenha percebido benefício de aposentadoria por invalidez, razão pela qual assiste-lhe razão com relação à pretensão à aposentadoria por idade à rúricola (fls. 184-186).

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Na exordial foi pleiteado o benefício de aposentadoria por idade a rurícola, desde a data da citação.
- A r. sentença, às fls.136-139, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais), considerando a pouca complexidade da causa, tempo e trabalho exigidos do profissional para seu patrocínio.
- A decisão monocrática objurgada manteve a improcedência da ação, aduzindo que a embargante percebeu aposentadoria por invalidez no período de 01.06.77 a 22.02.08, conforme pesquisa ao sistema PLENUS, o que descaracteriza o labor campesino.
- A embargante aduz que o *decisum* é contraditório, pois não há qualquer prova nos autos que evidenciem o recebimento de aposentadoria por invalidez.
- Assiste razão a embargante.
- Realmente, em consulta ao sistema PLENUS, realizada nesta data, observou-se que a embargante percebe, apenas, pensão por morte de trabalhador rural, desde 19.06.91.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de certidão de casamento, celebrado em 10.10.64, título eleitoral, emitido em 26.06.80 e escritura de compra e venda de imóvel rural, datada de 22.03.82 (fls. 23), cuja qualificação declarada à época pelo cônjuge foi a de lavrador (fls. 19 e 22) e carnês de pagamentos de benefícios do INPS, datados de 12.07.85 e 11.07.88 (fls. 20).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
- A testemunha MANOEL VELOSO DA SILVA afirmou conhecer a parte autora há vinte e cinco anos, ou seja, desde 1985 e que a mesma cessou seu labor campesino quando seu marido faleceu, em 1991 (fls. 123). Depreende-se, em consonância com as provas materiais colacionadas, que a testemunha presenciou pelo menos seis anos de labor rurícola da demandante, em superior período de carência, nos termos da legislação de regência da espécie.
- Intentada a ação em 11.07.08, não obstante ter a parte autora deixado a lide campesina em 1991, e implementado a idade em 1992, satisfaz as exigências inerentes ao beneplácito pretendido.
- Ressalte-se, inclusive, que, quanto à forma anacrônica do preenchimento das condições, a jurisprudência tornou-se assente, no seguinte sentido, *ipsis litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

*I - Verificado o erro material quanto à conclusão do julgado, mister o acolhimento os embargos a fim de sanar o vício.
II - Preenchidas as exigências do art. 48 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, carência e idade mínima, o autor tem direito à concessão do benefício por idade, uma vez que não é exigida a implementação simultânea dos requisitos para a concessão do benefício em questão, não tendo relevância, no caso, a perda de qualidade de segurado do autor.
Precedentes.*

Embargos acolhidos para, modificando-se o acórdão embargado, negar provimento ao recurso especial." (STJ - Quinta Turma, EdclAgRgEsp 644595, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 16-05-2005, p. 388) (g.n.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. CARACTERIZAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE.

I - A presença de obscuridade no julgado restou caracterizada, em vista da prova testemunhal ter indicado a prestação de trabalho rurícola somente até o ano de 1988, o que foi desconsiderado pelo acórdão, que assentou a existência da atividade até pelo menos a propositura da ação.

II - Segundo o art. 143, II, da Lei nº 8.213/91, em sua redação vigente em 1994, quando da implementação do pressuposto da idade, é devida a aposentadoria por idade ao rurícola desde que provado o exercício da atividade por cinco anos, ainda que de forma descontínua.

III - A tanto, combina-se a norma do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, também em sua redação original, segundo a qual 'A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios'.

IV - Acrescente-se, ainda, que o implemento dos requisitos da carência e da idade não necessita ser concomitante, vale dizer, o posterior abandono das lides rurais não implica em óbice ao deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha cumprido a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, aferível com base no ano em que a beneficiária completar 55 (cinquenta e cinco) anos. Precedentes do STJ.

V - No caso vertente, o início de prova material trazido à colação - certidão de casamento onde o marido da autora aparece qualificado como lavrador - indica ter começado o trabalho rural em 08 de janeiro de 1983; da prova testemunhal, por outro lado, colhe-se que o exercício da atividade deu-se até 1988, eis que, a contar do ano seguinte - 1989 -, mudou-se para Indaiatuba/SP e não mais trabalhou como rurícola, cumpridos, pois, 72 (setenta e dois) meses de tempo de serviço rural, justamente a carência exigida para o caso da postulante, que completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 09 de janeiro de 1994. Aplicação do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VI - Ainda que a autora já não possuísse a qualidade de segurada da Previdência Social quando do implemento do requisito da idade, ou mesmo quando da propositura desta ação, tal fato não traz óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois, consoante já assentado, o preenchimento dos requisitos da carência e da idade não requer simultaneidade.

VII - Embargos de declaração acolhidos para suprir a obscuridade neles apontada mas, reapreciando-se a apelação do INSS e a remessa oficial, manter a sentença recorrida." (TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 789601, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 29-07-2004, p. 284) (g.n.)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO REITERADO EM APELAÇÃO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO AO INSS. INEXIGIBILIDADE. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Tratando-se ação ajuizada por segurada domiciliada em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

2 - Não é condição para o ajuizamento de ação de natureza previdenciária, o prévio requerimento administrativo, a teor do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal e das Súmulas nº 213 do extinto TFR e n.º 09 desta Corte.

3 - A trabalhadora rural é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88.

4 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

5 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.

6 - A prova testemunhal é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, desde que acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

7 - A Lei nº 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural.

8 - Descabida a exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural.

9 - Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91.

10 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003.

11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural.

12 - O artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.

13 - O prazo de 15 (quinze) anos, fixado pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91, computado a partir do advento do referido texto legal, é para o segurador requerer o benefício que, se concedido, tem caráter vitalício, e não para delimitar seu período de vigência. Precedentes desta Corte.

14 - Não se enquadrando o termo inicial do benefício nas hipóteses previstas no artigo 49 da Lei de Benefícios, considera-se como dies a quo a data da citação.

15 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº. 6.899/81 e das Súmulas nº. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº. 08 deste Tribunal.

16 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no artigo 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, em 10 de janeiro de 2003 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

17 - Devidos honorários advocatícios sempre que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula 450 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

18 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.

19 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. Art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a

redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

20 - Inocorrência de violação a dispositivo legal mencionado pela Autarquia Previdenciária, a justificar o prequestionamento suscitado.

21 - Agravo retido e apelação da parte autora improvidos. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela concedida para imediata implantação do benefício." (TRF - 3ª Região, Nona Turma, AC 717095, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., 23-09-2004, p. 363) (g.n.)

- Registre-se, ainda, o Enunciado 16, das Turmas Recursais do TRF - 3ª Região - São Paulo, e a Súmula 2, da Turma Regional de Uniformização do TRF - 4ª Região:

"Enunciado 16. Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado."

"Súmula 2. Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente."

- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto 611/92; artigo 163 do Decreto 2.172/97 e artigo 143 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios

que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à múnua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Finalmente, dadas as peculiaridades do presente caso, entendo ser viável emprestar ao recurso, excepcionalmente, caráter infringente.

- A propósito, a jurisprudência não destoa de tal posicionamento, *verbis*:

"Doutrina e jurisprudência têm admitido o uso de embargos declaratórios com efeito infringente do julgado, mas apenas em caráter excepcional, quando manifesto o equívoco e não existindo no sistema legal outro recurso para a correção do erro cometido" (STJ-4ª Turma, REsp 1.757-SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 13.3.90, deram provimento, v.u., DJU 9.4.90, p.2745).

"Cabem embargos de declaração com efeitos modificativos, para correção de erro relativo:

- a uma premissa de que haja partido a decisão embargada, atribuindo-se-lhes efeito modificativo quando tal premissa seja influente no resultado do julgamento" (STF-1ª Turma, RE 207.928-6-SP-Edcl, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 14.4.98, receberam os embs., v.u., DJU 15.5.98, seç. 1e, p. 54); no mesmo sentido: RSTJ 39/289 e STJ-RJ 185/554, maioria; RSTJ 47/275, maioria.

- Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **dou provimento aos embargos de declaração e, excepcionalmente, empresto-lhes efeitos infringentes**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da data da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-06.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.003231-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA DE LOURDES SANTOS COSTA

ADVOGADO : RUTE MATEUS VIEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00208-8 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.

O laudo pericial, datado de 20.10.2009, atestou que, conquanto portadora de "*hipertensão arterial sistêmica, doença do refluxo gastroesofágico, litíase renal e depressão*", a requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa*" e que as patologias apresentadas podem desaparecer mediante tratamento clínico.

Os documentos médicos acostados pela postulante não comprovam incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009086-63.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.009086-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : APARECIDA GILIOTE ROSSI

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00093-0 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 02.08.2010 (fls. 22).

A r. sentença, de fls. 58/68 (proferida em 08.11.2010), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/16, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 15.05.1935) em 25.07.1953, qualificando o marido como lavrador (fls. 14);

- certidão de óbito do marido em 21.09.1981, atestando a profissão de lavrador (fls. 15).

A Autarquia juntou, a fls. 28/37, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora recebe pensão por morte, rural, desde 01.09.1981, sendo o instituidor o cônjuge.

Em depoimento pessoal, a fls. 48/49, declara que sempre trabalhou na roça, desde a infância.

As testemunhas (fls. 50/53) prestam depoimentos vagos, imprecisos e genéricos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.

Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.

Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. -202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.

Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.

(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).

Por consequência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora já contasse com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, a certidão de casamento é da década de 50 e a de óbito da década de 80 e não há nenhum início de prova indicando que a autora exercia atividade rural em data próxima ao momento que completou o requisito etário.

Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, indicando inclusive que a, desde que se mudou para a área urbana exerce serviços domésticos.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

- 1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
 - 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
 - 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
 - 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
 - 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
 - 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*
 - 7. Recurso não conhecido.*
- (STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009423-52.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.009423-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MIQUEIAS LOPES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : FELICIANO JOSE DOS SANTOS
REPRESENTANTE : JANIO LOPES DA SILVA
ADVOGADO : FELICIANO JOSE DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00129-5 3 Vr CRUZEIRO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 190/193.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de Síndrome Dandy-Walker, estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rel 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumpram ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com seus genitores, seu irmão e sua irmã, em casa cedida pela avó do demandante, construída em alvenaria e composta por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro. "A família possui geladeira, fogão, televisão, liquidificador, batedeira e aparelho de DVD. Os mesmos não são novos, mas estão em perfeito estado" (fls. 148). A renda familiar mensal é de R\$112,00, provenientes do Programa Bolsa Família, bem como o genitor do autor possui uma renda variável de R\$600,00 a R\$800,00 mensais como mecânico autônomo. O estudo social foi elaborado em 9/4/10, data em que o salário mínimo era de **R\$510,00**. Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

Cumpra ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013712-28.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.013712-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOAO OSVALDIR BASSO
ADVOGADO : RONALDO ARDENGHE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00013-7 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelou o autor, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto pela parte autora.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (28/1/10), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 11 comprovam inequivocamente a idade do demandante, no caso, 60 (sessenta) anos, à época do ajuizamento da ação. Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, encontram-se acostadas aos autos as cópias da certidão de nascimento do filho do autor (fls. 13), lavrado em 10/3/75, do certificado de dispensa de incorporação do Ministério do Exército (fls. 14), emitido em 21/7/70, ambas constando a sua qualificação de lavrador, da sua CTPS (fls. 15/24), com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 19/1/88 a 24/8/88, 1º/9/88 a 30/11/89, 27/11/89 a 31/1/90, 5/2/90 a 17/3/90, 18/6/90 a 30/7/90, 1º/6/94 a 23/10/97 e 2/5/98, sem data de saída e das notas fiscais de produtor dos anos de 1978, 1979, 1980 e 1981 (fls. 25/43), em nome do autor.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, acostada a fls. 121/122 e cuja juntada ora também determino, não obstante o demandante ter recebido auxílio-doença previdenciário no ramo de atividade "RURAL" e forma de filiação "EMPREGADO" no período de 5/10/01 a 20/2/04, verifiquei que o mesmo possui o último registro de atividade no período de 2/5/98, com última remuneração em janeiro de 2010 como "tratorista" (CBO nº 6410).

A atividade de tratorista equipara-se à atividade urbana de motorista, não servindo para comprovar o exercício do labor rural.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA . ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE"

(Omissis)

2 - O TRATORISTA , EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO.

(Omissis)"

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, v.u., DJU 30.11.1999, pág. 347).

"PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA.

(Omissis)

2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA.

(Omissis)"

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 25.08.1998, pág. 447).

"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

(Omissis)

4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA.

(Omissis)".

(TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.017137-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, v.u., DJU 27/4/10, pág. 580).

Ademais, verifiquei que na própria CTPS do demandante, existem outros registros de atividades urbanas nos períodos de 1º/8/90 a 30/7/91, 1º/7/91 a 20/9/91, 23/9/91 a 22/11/91, 2/12/91 a 31/3/92, 1º/4/92 a 31/5/92, 1º/6/92 a 15/6/92, 16/7/92 a 22/9/92, 23/9/92 a 3/12/92, 5/12/92 a 19/2/93, 1º/3/93 a 31/3/93 e 1º/4/93 a 31/7/93 (fls. 15/24).

Observei, outrossim, que na audiência de instrução e julgamento, "*Pelo patrono do autor foi dito que desistia da prova oral, o que foi homologado pela MM. Juíza*" (fls. 75).

Assim, ante a inexistência de prova testemunhal para a comprovação da atividade rural, sobejam apenas as provas materiais acostadas à petição inicial, as quais não comprovam o exercício de atividade rural no período idêntico à carência do benefício requerido, *in casu*, 168 meses.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que o autor tenha exercido atividades no campo no período exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015372-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015372-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : GENELICE MOREIRA DA FONSECA

ADVOGADO : MARCELA JACON DA SILVA CAVINATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00078-2 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 04.09.2009 (fls. 24).

A r. sentença, de fls. 66/69 (proferida em 22.03.2010), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/20, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 14.07.1954) em 26.10.1974, qualificando o marido como lavrador (fls. 11);
- certidão de nascimento de filhos em 27.04.1977, 16.07.1979 e 14.07.1982, todas qualificando o marido como lavrador (fls. 12/14);

- certidão de óbito do filho em 01.12.1982, atestando sua profissão como campeiro (fls. 15);

- ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, em nome do marido, data de admissão em 29.11.1973, com mensalidades pagas, de 1973 a 1978 (fls. 17).

A Autarquia, a fls. 47/55, juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a requerente possui cadastro como contribuinte individual, de 01.2009 a 05.2009 e que o marido possui vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.11.1985 a 04.07.2000, em atividade rural, e de 01.10.1996 a 31.12.2003 e 01.10.2007 a 04.2009, em atividade urbana.

Em consulta ao sistema Dataprev, verifica-se que o cônjuge recebeu auxílio-doença, comerciário, nos períodos de 14.01.2004 a 28.04.2004, no valor de R\$ 722,77, competência 04.2006 e, de 07.06.2006 a 15.08.2007, no valor de R\$ 744,74, competência 08.2007, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 62/64, são vagos, imprecisos e genéricos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que, não foi juntado um documento sequer qualificando a autora como lavradora.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e recebeu auxílio-doença, comerciário, nos períodos de 14.01.2004 a 28.04.2004, no valor de R\$ 722,77, competência 04.2006 e, de 07.06.2006 a 15.08.2007, no valor de R\$ 744,74, competência 08.2007.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028019-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028019-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : NIVALDO MARQUES
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00018-6 1 Vr MONTE ALTO/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de recurso de apelação (fls. 40-63) interposto contra sentença que, em ação de conhecimento visando à concessão de benefício previdenciário, indeferiu a petição inicial, com fulcro no artigo 295, inciso III do Código de Processo Civil, com o fundamento de que a parte autora não teria recorrido às vias administrativas, anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizada pela pretensão resistida (fls. 30-37).

- Arguiu a parte autora, em síntese, afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF) e ausência de previsão legal a embasar a sentença objurgada.

- Não houve citação.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, dar provimento a recurso, desde que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos, tendo em vista que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.

1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.

2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.

3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.

4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.

5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).

6 - Recurso conhecido, porém, desprovido". (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331)

"PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.

- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.

- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCÍPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI - (...)

VII - (...)

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PREVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.

1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.

2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)

- Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil.

- De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

- Ante o exposto, **dou provimento à presente apelação**, nos termos do artigo 557, §1º A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, para anular a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028664-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028664-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ROSALINA GOMES DE SOUZA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00063-7 1 V_r REGISTRO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 13.10.2010 (fls. 57v).

A r. sentença, de fls. 92/94 (proferida em 23.03.2011), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/42, dos quais destaco:

- RG (nascimento em 06.06.1945);
- certidão de casamento, em 12.09.1961, qualificando o cônjuge como lavrador;
- contratos de arrendamento de imóveis rural, fls. 16/26, em nome do cônjuge da autora com vigência entre 2003 e 2006, sendo um dos contratos com data de assinatura ilegível;
- Notas Fiscais de Produtor, em nome do cônjuge da autora, com data de 2004 e 2008;
- ITR Propriedade rural denominado Sítio Paraíso, com área total de 4,8 há, exercício 2003/2007, em nome do cônjuge da autora;
- Certidão de cadastro de Imóvel Rural 2003/2005, de imóvel com área de 27,8 há, denominado Sítio Paraíso, em nome do cônjuge da autora;
- CTPS sem anotação de vínculos empregatícios;
- CTPS do cônjuge, com registros rurais, de forma descontínua, entre 01.07.1978 e 02.02.1986 e registro urbano de 02.03.1984 a 02.02.1986;
- comunicado de indeferimento de aposentadoria por idade rural formulado na via administrativa em 28.11.2005.

A Autarquia juntou, a fls. 47/55 e 67/75, consulta efetuada ao sistema Dataprev, informando que:

a) a autora recebe Benefício de Amparo Social ao Idoso, com DIB em 07.06.2010 e DDB em 10.06.2010;

b) o cônjuge:

- recolheu contribuições como contribuinte individual, de forma descontínua entre 01.1985 e 08.1990;
- possui cadastro em 01.09.1982 como condutor de veículos;
- efetuou recolhimentos para empresa Floresta Indústria e Comércio Ltda. de 01.05.1981 a 30.12.1981;
- efetuou recolhimento, tipo CAFIR, de 31.12.2007, não constando data de rescisão;
- recebeu auxílio doença previdenciário, como segurado especial rural, de 01.06.2004 a 22.08.2004;
- aufere amparo social ao idoso, desde 01.02.2005, com DDB em 20.02.2005, sem indicar que o benefício foi cessado.

Em depoimento pessoal (fls. 88), cuja oitiva se deu na audiência realizada em 21.03.2011, afirma que trabalha desde os sete anos, possui uma casa no bairro Barra de Ribeirão da Serra e mora nessa casa há 22 anos. Relata que seu marido esta preso, há cerca de um ano e seis meses, em razão de crime ambiental. Observa que venderam a propriedade rural há cerca de dois anos. Destaca receber auxílio doença que o marido faz jus.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 89/90, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2000, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 114 meses.

Para o reconhecimento do efetivo labor rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, pois os documentos fazem menção ao labor rural do marido e remontam à época remota, qual seja, do casamento (1961) ou são por demais recentes, posteriores a 2003, ou seja, produzidos após o implemento do requisito etário pela autora, que se deu em 2000.

Desta forma verifico que não há qualquer indício que a autora tenha desenvolvido lides campesinas em momento próximo ao que completou o requisito etário.

Observo ainda, que desde 2005 o cônjuge da autora recebe benefício assistencial ao idoso e que após tal data celebrou contratos de arrendamento e ainda, que conforme o depoimento pessoal, estava preso desde meados de 2009.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos, contraditórios e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Verifico que o cônjuge da autora efetuou por um longo período, entre 01.1985 e 08.1990, contribuições como condutor de veículo.

Por fim, destaco que a autora, apesar de declarar que não recebe benefício algum, recebe amparo social desde 07.06.2010.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rural seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rural do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029454-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029454-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA HELENA ZILLI TOMAZ

ADVOGADO : DENILSON MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00008-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 12.05.2010 (fls. 22).

A r. sentença, de fls. 55/60 (proferida em 18.11.2010), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 05/13 e 19, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 20.04.1953) em 27.09.1975, residente em Fazenda Parro Preto, qualificando o marido como lavrador (fls. 08);
- ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sales Oliveira, em nome do marido, com mensalidades pagas, de 06.1987 a 02.1988 (fls. 11);
- certificado de alistamento militar do marido em 31.12.1968, qualificando o cônjuge como trabalhador rural (fls. 12);
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 10.03.2010 (fls. 19).

A Autarquia, a fls. 24/25 e 29/34, juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a requerente possui cadastro como contribuinte individual e que o marido possui vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 16.11.1978 a 11.1992, em atividade urbana e, de 01.10.2001 a 13.02.2003, em atividade rural e cadastro como contribuinte individual de 09.2005 04.2008.

Em consulta efetuada ao sistema Dataprev, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão, consta que o cônjuge recebe aposentadoria por invalidez, comerciário, no valor de R\$ 1642,53, competência 09.2011, desde 06.03.2009.

Em depoimento pessoal, audiência realizada em 02.12.2010, fls.51, afirma que sempre trabalhou em atividade rural.

Afirma que deixou de trabalhar há cerca de 10 anos. Relata que o marido trabalhou na lavoura e como motorista para a Prefeitura, onde se aposentou.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 52/53, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos da requerente e das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observe-se que dos depoimentos extrai-se que a autora trabalhou até o início do ano de 2000, não comprovando a carência pelo período legalmente exigido.

Além do que, não foi juntado um documento sequer qualificando a autora como lavradora.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o depoimento e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por invalidez, comerciário, no valor de R\$ 1642,53, competência 09.2011, desde 06.03.2009.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência. Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029472-17.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.029472-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ALCEU COELHO
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO FREZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00041-5 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

- Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de se encontrarem preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção, com o somatório de interstícios de trabalho rural.
- Depoimentos testemunhais.
- Na r. sentença, o pedido foi julgado improcedente, e a parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, observada a gratuidade judiciária deferida.
- A parte autora interpôs recurso de apelação e reiterou, em suma, as razões expendidas na inicial.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão

monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese dos autos.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

- Pretende-se o reconhecimento de labor prestado como rurícola no período de 01.01.69 a 30.11.75.

- Para tanto, colacionou aos autos: Certificado de Dispensa de Incorporação, emitido pelo Ministério do Exército em 31.12.73, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador (fls. 14).

- Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 14 e 139-141), deflui-se que o requerente se ocupou como trabalhador campesino no período de **01.01.73 a 31.12.73** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18/12/2006), passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, totalizando 01 (um) ano e 01 (um) dia de feitura.

- A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15/12/2008, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04/02/2009; 6ª T., REsp 754862, j. 28/03/2006, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02/05/2006, p. 404.

DOS RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

- A parte autora colacionou aos autos guias de recolhimentos de contribuições à Previdência Social (fls. 24-82), as quais, corroboradas por pesquisa ao sistema CNIS, atestam, a existência de contribuições efetuadas junto à Previdência Social, nas competências de março/78 a junho/86, agosto/86 a abril/88, junho/88 a julho/88, setembro/88 a julho/91, outubro/91 a dezembro/97, fevereiro/98 a maio/04, julho/04 a julho/05 e de setembro/05 a fevereiro/09, antes do ajuizamento da demanda.

- Quanto às informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), cabem algumas considerações.

- O Decreto 97.936/89 previu a criação do Cadastro Nacional do Trabalhador (CNT) como fonte base de dados integrada, voltada aos interesses do trabalhador, confiável e fruto da ação conjunta do Ministério da Previdência e Assistência Social, Ministério do Trabalho e da Caixa Econômica Federal. Nos termos do artigo da Lei 8212/91, o CNT recebeu a denominação de Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), mas manteve seu objetivo precípua, enquanto banco de informações relativas à vida laboral do trabalhador, idôneas e verossímeis, que lhe assegurarão, como consequência imediata, maior eficácia dos direitos previdenciários que lhe assistem e, de forma reflexa e paulatina, a possibilidade de se desincumbir dos ônus da prova a elas referentes.

- Atualmente, a base de dados do CNIS é fomentada, de maneira objetiva, pela Caixa Econômica Federal, Receita Federal, pelo Banco do Brasil, Ministério da Previdência e Assistência Social e pelo Ministério do Trabalho, cada qual constituído, na forma da lei, gestor do Programa de Integração Social (PIS), do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP), do Cadastro de Contribuintes Individuais (CI), da Base de Recolhimentos do Contribuinte Individual, da Base de Arrecadação Previdenciária, do Cadastro Específico do INSS (CEI), do Cadastro Geral de Contribuintes (CGC), do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED) e da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS).

- No caso *sub judice*, infere-se das provas produzidas que o CNIS revela a verdade material dos fatos, mormente porque demonstra os recolhimentos em nome da parte autora, complementando, assim, os dados colacionados aos autos.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

- Cumpre esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, a parte autora possuía 21 (vinte e um) anos, 3 (três) meses e 20 (vinte) dias de tempo de serviço. *In casu*, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, de maneira proporcional, seria necessário, o cumprimento de 33 (trinta e três) anos, 5 (cinco) meses e 22 (vinte e dois) dias de labor, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.

- Observa-se, da soma do tempo de labor rural, ora reconhecido, com o tempo de recolhimentos efetuados que, até o ajuizamento da demanda, em 15.04.09, a parte trabalhou 31 (trinta e um) anos, 4 (quatro) meses e 4 (quatro) dias, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício perseguido.

CONSECTÁRIOS

- Esclareço que havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente e com juros moratórios, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, "*caput*", do Código de Processo Civil.

- Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

DISPOSITIVO

- Isso posto, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer como efetivamente laborado pela parte autora, na faina campestre, apenas o período de **01.01.73 a 31.12.73**, passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Ônus sucumbenciais conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030712-41.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.030712-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : THEREZINHA ALBA POSSAGNOLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDRÉ GIL CARDILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00091-5 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por velhice da autora, utilizando na atualização dos 24 primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, a variação nominal da OTN/ORTN, implantando a renda mensal no valor de R\$ 1.032,29.

A sentença (fls. 53/57) reconheceu a existência de repetição de ações e julgou o processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais honorários advocatícios, arbitrados em 20% sobre o valor dado à causa, observando que, em razão do deferimento do pedido de assistência judiciária, o pagamento das custas restará sujeito à condição prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Condenou, ainda, a parte e o advogado que a representa, de forma solidária, na multa processual de 01 salário mínimo por infringência aos artigos 14, II e III e 17, I e V, do CPC.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que possui o direito ao reajustamento de seu benefício, posto que o pagamento está incorreto, a menor do que deveria receber, sendo que o INSS não comprovou que implantou os valores já ganhos na ação anterior, o que por si só já fornece subsídio forte para o ingresso da presente ação. Afirma que nem ela nem seu patrono agiram com má-fé, que inexistiu dano à Autarquia, e que não houve intenção dolosa na propositura da ação. Sustenta que na presente ação não buscou a revisão da sua renda mensal inicial, mas os índices de correção no decorrer dos anos. Aduz, ainda, que a multa não foi corretamente aplicada, uma vez que arbitrada em valor superior a 20% do valor da causa.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/07/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Ao contrário do afirmado em sede de apelo, o pedido foi de revisão da RMI, para o fim de utilizar, na atualização dos 24 primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, a variação nominal da OTN/ORTN, conforme se verifica da leitura da inicial.

Observe, ainda, que no processo nº 2004.61.84.271396-2, foi prolatada sentença, julgando procedente o pedido de revisão da RMI pelos índices da Lei nº 6.423/77 (ORTN/OTN), já transitada em julgado e com pagamento de RPV. Ou seja, a presente ação tem o mesmo objeto, partes e causa de pedir do processo nº 2004.61.84.271396-2, ajuizado pela autora no Juizado Especial Federal, já decidido por sentença transitada em julgado.

Assim, resta indubitosa a ocorrência de coisa julgada.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LITISPENDÊNCIA. JUÍZO COMUM E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVALÊNCIA DA DECISÃO QUE TRANSITOU EM JULGADO PRIMEIRO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

I - O feito que tramitou perante o Juizado Especial Federal deveria ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, pois sua respectiva inicial foi protocolizada quando feito idêntico já tramitava no Juízo comum.

II - Não obstante a ocorrência de litispendência, os dois feitos tiveram regular andamento, com trânsito em julgado nos respectivos Juízos, impondo-se, assim, a prevalência do título judicial no qual ocorreu primeiro o trânsito em julgado, independentemente das datas de ajuizamento das ações, para que não se verifique a hipótese de violação da coisa julgada, implicando, pois, na extinção da presente execução.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1224418; Processo: 200703990367142; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 24/06/2008; Documento: TRF300170106; Fonte: DJF3; DATA:16/07/2008; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA- OFENSA AO ARTIGO 5, XXXVI, DA CF - COISA JULGADA MATERIAL - ARTIGOS 467 E 468 DO CPC - NECESSIDADE DE ESTABILIDADE NAS RELAÇÕES JURÍDICAS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1 - A QUESTÃO RELATIVA À REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO DO AUTOR, LEVANDO-SE EM CONTA O SALÁRIO-BASE DE CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS, NOS TERMOS DA DETERMINAÇÃO ADMINISTRATIVA DA PRIMEIRA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO, JÁ FOI DIRIMIDA DE FORMA DEFINITIVA PELA SENTENÇA PROFERIDA NO PROCESSO N.825/83, EM APENSO.

2 - CARACTERIZADA, NO CASO EM EXAME, A OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL, NOS TERMOS DOS ARTIGOS 467 E 468 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, A IMPOSSIBILITAR A REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA COLOCADA "SUB JUDICE", SOB PENA DE OFENSA AO PRINCÍPIO CONSAGRADO PELO ARTIGO 5, INCISO XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

3 - A RENOVAÇÃO DO MESMO PEDIDO, INDEFINIDAMENTE, DE MODO A PERPETUAR, EM JUÍZO, A DISCUSSÃO DE MATÉRIA QUE FOI ALCANÇADA PELA COISA JULGADA MATERIAL, IMPLICA NO COMPROMETIMENTO DA ESTABILIDADE NAS RELAÇÕES JURÍDICAS.

4 - ADEMAIS, O AUTOR CONFUNDE SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO COM SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUE SÃO COISAS DIFERENTES, E PRETENDE RECEBER SEU BENEFÍCIO EM VALOR EQUIVALENTE A 5 SALÁRIOS MÍNIMOS, PARA VALER PARA SEMPRE, O QUE NÃO É POSSÍVEL, EM FACE DA LEGISLAÇÃO QUE REGE A MATÉRIA. 5 - RECURSO IMPROVIDO.

6 - SENTENÇA MANTIDA.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL; Processo nº 94030538414; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJ DATA:09/09/1997 PÁGINA: 72223; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE)

Anote-se que a implantação da revisão da RMI é obrigação de fazer resultante da sentença já transitada em julgado, que não pode ser rediscutida nestes autos.

No que tange à condenação nas penas por litigância de má-fé, cumpre observar que a autora possui mais de oitenta anos (nascida em 22/08/1927 - fls. 13) e é beneficiária da justiça gratuita.

Levando-se em conta essas características, não vejo demonstrados os elementos a caracterizar o dolo e a conduta descrita no artigo 17 do Código de Processo Civil, de modo a justificar a imposição das penalidades.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ALEGAÇÕES DE DECADÊNCIA, DE INÉPCIA DA INICIAL E DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO AFASTADAS. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. CÔMPUTO DO PERÍODO LABORADO NO MEIO RURAL, ANTERIOR A LEI Nº 8.213/91, PARA FINS DE CARÊNCIA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. PEDIDO DE CONDENAÇÃO DA AUTARQUIA EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ REJEITADO

- Não é cabível a condenação da autarquia em litigância de má-fé, tendo em vista a necessidade de prova contundente do dolo processual, já que a má-fé não se presume.

(...).

- Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente. Pedido de condenação da autarquia em litigância de má-fé rejeitado.

(TRF - 3ª Região - Terceira Seção - AR 200103000176293 - Ação Rescisória - 1657 - DJF3 CJ1 data:30/03/2010 página: 63 - rel. Des. Federal Eva Regina)

Afasto, ainda, a condenação solidária do patrono ao pagamento da multa por litigância de má-fé, com base no recente precedente do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. COMPENSAÇÃO COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A pena por litigância de má-fé deve ser aplicada à parte, e não ao seu advogado, nos termos dos arts. 14 e 16 do Código de Processo Civil.

2. O advogado não pode ser penalizado nos autos em que supostamente atua como litigante de má-fé, ainda que incorra em falta profissional. Eventual conduta desleal do advogado deve ser apurada em processo autônomo, nos termos do art. 32 do Estatuto da Advocacia (Lei 8906/94).

3. Precedentes: REsp 1.194.683/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.8.2010, DJe 26.8.2010; REsp 1.173.848/RS, Rel.

Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 10.5.2010.

Recurso especial provido, para afastar a litigância de má-fé.

(REsp 1247820/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

Por essas razões, dou parcial provimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., apenas para isentá-la, bem como o seu patrono, do pagamento da multa processual, mantendo a extinção da ação, nos termos do art. 267, V, do CPC, conforme acima fundamentado.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032949-48.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.032949-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VERA LUCIA DE OLIVEIRA MENDES

ADVOGADO : HELMAR DE JESUS SIMÃO

CODINOME : VERA LUCIA DE OLIVEIRA MENDES PROENCA

No. ORIG. : 10.00.00102-3 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "*O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência*". Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 17/5/11, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, conforme fls. 20.

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 17/5/11, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 17/6/11 (fls. 42), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. Ressalto que a intimação pessoal posterior à publicação do *decisum* na audiência (fls. 37) não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.
Decorrido in albis o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.
São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033229-19.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.033229-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ANA CLAUDIA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00078-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário-maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 22/9/05.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In *casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 26/9/05, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 11), e da CTPS da demandante, com registros de atividades como trabalhadora no rural nos períodos de 15/1/07 a 26/07, 6/8/07 a 20/8/07, 20/2/08 a 30/5/08 e a partir de 22/1/09, sem data de saída (fls. 12/13).

Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo ao nascimento da filha da demandante, ocorrido em 2005, pois os documentos que indicam o labor rural referem-se todos ao período de 2007 a 2009.

Dessa forma, entendendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido." (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034631-38.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034631-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JESSICA GARCIA ALVES DE CARVALHO

ADVOGADO : FERNANDO JOSE FEROLDI GONÇALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00249-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 19 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 30/6/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 4/6/08, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 19), da CTPS da demandante, com registro de atividade como trabalhadora no rural no período de 2/8/10, sem data de saída (fls. 21/23), do recibo de pagamento de salário à autora pelo Sítio Esperanburitana, referente ao mês de agosto de 2010 (fls. 24), e do contrato de locação firmado em 24/3/10, no qual consta o pai da filha da autora qualificado como trabalhador rural (fls. 25/27).

Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo ao nascimento da filha da demandante, ocorrido em 2008, pois referem-se todos ao ano de 2010.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034986-48.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034986-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA ESTELA BRITO GOES

ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00021-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 16 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 7/12/09.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 29/11/06 (fls. 15), e de nascimento de sua filha, lavrada em 9/12/09, nas quais consta a sua profissão de "do lar" e a de tratorista de seu marido, bem como da CTPS de seu cônjuge, com registros de atividades nos períodos de 2/5/02 a 4/2/03, no cargo "Trab. Poliv. Agropecuário", de 1º/7/03 a 18/5/04, como "Trabalhador Rural", de 23/9/04 a 22/12/04, como "Serviços Gerais", de 23/5/05 a 26/7/05, como "Trabalhador Rural", de 1º/10/05 a 16/5/06, como "Serviços Gerais", de 1º/9/07 a 31/5/08, como "Serviços Gerais", e a partir de 6/10/08, sem data de saída, como "Serviços Gerais" (fls. 17/22). Outrossim, a consulta efetuada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, revela que no período de 6/10/08 a fevereiro de 2010, ou seja, durante o período de gestação de sua filha, o marido da demandante exerceu atividades cadastrada com o CBO nº 6410, relacionado a "Trabalhadores da mecanização agrícola", o que, associado às informações constantes das certidões de casamento e nascimento juntadas, indicam que exercia a atividade de tratorista, a qual equipara-se à atividade urbana de motorista, não servindo para comprovar o exercício do labor rural. Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA . ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE"

(*Omissis*)

2 - O TRATORISTA , EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO.

(*Omissis*)

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, v.u., DJU 30.11.1999, pág. 347).

"PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA.

(*Omissis*)

2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA.

(*Omissis*)

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 25.08.1998, pág. 447).

"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

(*Omissis*)

4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA.

(*Omissis*)

(TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.017137-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, v.u., DJU 27/4/10, pág. 580).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036066-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036066-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BISPO

ADVOGADO : LUCIANO CLEBER NUNES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00059-8 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, aplicando-se, também, a correção monetária referente ao IRSM de 02/94, bem como o índice de 147% previsto nas Portarias nº 302/92 e 485/92, editadas pelo MPS, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 68/69), julgou extinto o processo, com fundamento no art. 269, IV, do CPC, mercê de se ter operado a decadência, a teor da MP nº 1.663-15, convertida na Lei nº 9.711/98. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, observando ser beneficiária da gratuidade.

Inconformada, apela a requerente, alegando, em síntese, vigorar no Direito Previdenciário o princípio da imprescritibilidade dos direitos patrimoniais relativos ao benefício em si, princípio ao qual opõe-se a regra da prescritibilidade das mensalidades não reclamadas no prazo de cinco anos. No mais, reitera o pedido inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 06/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, decido:

O benefício da autora, aposentadoria por invalidez previdenciária, teve DIB em 20/08/2003 (fls. 13).

Faz-e necessário observar que antes do advento da MP nº 1523-9/97, convertida na Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

Embora viesse decidindo de maneira diversa, examinando a questão com mais cuidado, verifico que os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

Em outras palavras, os benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. A Colenda Corte Especial do STJ, no julgamento do MS 9.112/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 14.11.2005, p.174), decidiu nesse sentido em matéria análoga. Em seu voto, disse a ministra relatora:

*"Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos posteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos **tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato**" (gn)*

E a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos, do Recurso Especial n.º 1114938, publicado no DJE de 02/08/2010, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, firmou entendimento de que com a vigência da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo, o prazo para a Administração rever seus atos passou a ser de 5 anos, posteriormente firmado em 10 anos, com a edição da MP n.º 138/2003, convertida na Lei n.º 10.839/2004.

Ficou assentado que o prazo decadencial para os benefícios concedidos antes da vigência da Lei 9.784/99, passou a ser contado a partir da data de sua publicação (01/02/1999) e para os implantados após sua edição, a partir da data da concessão do benefício.

Em suma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória n.º 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei n.º 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor.

In casu, como a presente ação foi protocolada em 17/08/2009, não se operou a decadência.

Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei n.º 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere a sentença em que reconhece a ocorrência da decadência, afastada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que a causa versa a respeito de questão exclusivamente de direito e encontra-se em condições de imediato julgamento.

A autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez (DIB em 20/08/2003) derivada de auxílio-doença (DIB em 03/02/2000 e DCB em 18/08/2003 - fls. 37).

O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto n.º 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;
- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto n.º 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
 2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
 3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
 4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
 5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
 6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
 7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
 8. Recurso Especial do INSS provido.
- (Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando a segurada passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.

Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.

Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício da autora.

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para afastar o reconhecimento da decadência, e, com fundamento no §3º do art. 515 do CPC, julgar improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, deferida a fls. 13 - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036394-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036394-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : DEBORA CRISTINA LOPES

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00118-6 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Débora Cristina Lopes em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural, em razão de nascimento de suas filhas Rafaela Vitória Lopes de Lima, em 26/11/04, e Raissa Fabiana Lopes de Lima, em 15/9/08.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o benefício em razão do nascimento de sua filha Rafaela Vitória Lopes de Lima.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma do *decisum*, para que seja concedido também o benefício em decorrência do nascimento de sua filha Raissa Fabiana Lopes de Lima.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário-maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento das filhas da autora, ocorridos em 26/11/04, na qual o pai está qualificado como ajudante geral e a demandante como do lar (fls. 10), e em 15/9/08, sem qualificação dos genitores da criança (fls. 11), da CTPS da requerente, com registro de atividade como empregada doméstica no período de 2/7/01 a 27/7/01 (fls. 12/14), e da CTPS dos pais de suas filhas, com registros de atividades rurais nos períodos de 1º/2/00 a 17/8/00, 3/8/04 a 6/10/04 e 1º/6/05 a 17/10/06, e urbana no período de 3/11/03 a 23/12/03 (fls. 15/17).

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastantes à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037208-86.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.037208-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : IRACI MARIA DE LIMA PLATERO

ADVOGADO : NAPOLEAO PEREIRA DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00891-9 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 50/51 (proferida em 16.06.2011), julgou improcedente o pedido, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/24 e 62/66, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 02.09.1954) em 24.11.1979, qualificando o marido como pecuarista e comerciante (fls. 10);

- matrícula na qual a autora e o marido, qualificados como pecuaristas, adquirem, em 07.12.1983, um imóvel rural com 191,3776 hectares, denominado Fazenda São Manoel (fls. 12);

- declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Anaurilândia, de 13.07.2010, sem homologação de órgão competente, apontando que a autora exerceu atividade rural de 1979 até 2010, em regime de economia familiar, como produtora na produção de carne (fls. 13);

- cópia integral do processo administrativo de pedido do benefício de aposentadoria por idade rural indeferido, em 11.09.2009 (fls. 14/24);

- notas fiscais, de forma descontínua, de 2001 a 2004 (fls.62/69).

Em entrevista rural, fls. 17, a autora afirma que trabalhou na roça de 1983 a 2009, em propriedade pertencente a ela e ao cônjuge. Esclarece que já possuiu empregados para atividade pecuária, mas, hoje, não os possui.

A Autarquia juntou, a fls. 38/42, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual, de 04.2003 a 04.2003 e cadastro de empregador com endereço na Fazenda São Manuel, desde 02.1991.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 150 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora é proprietária de uma área de uma grande extensão de terras e que não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar a existência ou não de trabalhadores assalariados.

Além do que, a própria autora em entrevista rural declara que utilizou empregados na produção.

Esclareça-se que, a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material.

Por fim, o extrato do sistema Dataprev demonstra que se cuida de produtor rural, afastando a alegada condição de rurícola, em regime de economia familiar.

Cumpra salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Desta forma, os elementos dos autos não convencem de que a requerente tenha exercido atividade rural pelo período de carência necessário para concessão do benefício.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037463-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037463-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MICAELA AGUILAR QUEIROZ BOSCON

ADVOGADO : EDSON PALHARES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERSON JANUARIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00114-2 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 16.08.2010 (fls. 15).

A r. sentença, de fls. 95/99 (proferida em 28.03.2011), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/10, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 21.06.1947) em 18.04.1970, qualificando o marido como lavrador (fls. 08).

A Autarquia, a fls. 29/47, juntou consulta processual e cópia do processo promovido pela requerente e que tramitou na 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP (feito nº 0000595-14.2008.4.03.6106), visando a concessão de auxílio-doença, o qual foi julgado improcedente. Consta da petição inicial que a autora deixou de trabalhar em 2003, quando passou a enfrentar problemas de saúde (fls. 34).

O INSS juntou também, a fls. 50/67, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora possui cadastro como contribuinte individual/facultativo, de 05.2002 a 05.2003 e recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença, comerciário, de 02.06.2003 a 10.06.2007, e que o marido possui vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 08.09.1976 a 30.12.1982, em atividade rural e, de 10.08.1984 a 01.10.1992, em atividade urbana, cadastro como contribuinte individual/pedreiro, de 14.07.2004 a 30.11.2004 e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença, comerciário, de 11.01.2005 a 26.11.2006 e desde 23.10.2007, sem data de cessação do benefício.

Em depoimento pessoal, audiência realizada em 15.03.2011, fls. 91, afirma que sempre laborou em atividade rural. A requerente que deixou de trabalhar há 8 anos.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 92/93, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2002, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos da requerente e das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não foi juntado um documento sequer qualificando a autora como lavradora.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença, comerciário, de 11.01.2005 a 26.11.2006 e desde 23.10.2007, sem data de cessação do benefício.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

- 1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
- 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
- 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
- 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
- 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
- 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*
- 7. Recurso não conhecido.*

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência. Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037532-76.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037532-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE APARECIDO DOS SANTOS NASCIMENTO
ADVOGADO : FRANKLIN VILLALBA RIBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00169-9 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir da sua cessação, acrescido de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença para conceder a aposentadoria por invalidez. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de *"Bursite ombro direito CID M75.5,*

Sequela de Lesão completa dos extensores pé esquerdo CID T93.5, Traumatismo do Nervo Tibial ao nível da perna CID= S84.0" (fls. 105), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037765-73.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037765-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO FERNANDES DA SILVA

ADVOGADO : MARILENA APARECIDA SILVEIRA

No. ORIG. : 10.00.00196-9 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

- A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, acrescido de correção monetária e juros moratórios legais, a partir da citação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum* pleiteou a redução dos honorários advocatícios a 5% (cinco por cento) da condenação e correção monetária e juros, em conformidade com o art. 1º-F da Lei 9494/97, alterado pela Lei 11.960/09.

- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar, também levantada em sede de contestação, de necessidade de esgotamento das vias administrativas, e que a sua ausência implicaria na falta de interesse de agir, a ensejar a extinção do processo sem julgamento do mérito.

- Não há mais razão para o INSS permanecer a reiterar em suas defesas essa preliminar, eis que já rejeitada por todos os Tribunais do país, há longo tempo, tratando-se, inclusive, de matéria sumulada pelo extinto E. TFR, como se lê abaixo:

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

- Quanto à carência, a parte autora colacionou aos autos pesquisa ao sistema CNIS (fls. 13-21), também realizada nesta data, das quais se depreende que efetuou recolhimentos à Previdência Social nas competências de outubro/86 a novembro/89; janeiro/90 a agosto/91, novembro/91 a abril/92; setembro/92 a novembro/92; janeiro/93 a outubro/93; dezembro/93 a janeiro/94; março/94 a dezembro/94; fevereiro/95 a junho/95; maio/96 e janeiro/02 a fevereiro/02, somados 7 (sete) anos, 10 (dez) meses e 4 (quatro) dias ou 99 contribuições.

- Quanto às informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), cabem algumas considerações.
- O Decreto 97.936/89 previu a criação do Cadastro Nacional do Trabalhador (CNT) como fonte base de dados integrada, voltada aos interesses do trabalhador, confiável e fruto da ação conjunta do Ministério da Previdência e Assistência Social, Ministério do Trabalho e da Caixa Econômica Federal. Nos termos do artigo da Lei 8212/91, o CNT recebeu a denominação de Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), mas manteve seu objetivo precípua, enquanto banco de informações relativas à vida laboral do trabalhador, idôneas e verossímeis, que lhe assegurarão, como consequência imediata, maior eficácia dos direitos previdenciários que lhe assistem e, de forma reflexa e paulatina, a possibilidade de se desincumbir dos ônus da prova a elas referentes.
- Atualmente, a base de dados do CNIS é fomentada, de maneira objetiva, pela Caixa Econômica Federal, Receita Federal, pelo Banco do Brasil, Ministério da Previdência e Assistência Social e pelo Ministério do Trabalho, cada qual constituído, na forma da lei, gestor do Programa de Integração Social (PIS), do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP), do Cadastro de Contribuintes Individuais (CI), da Base de Recolhimentos do Contribuinte Individual, da Base de Arrecadação Previdenciária, do Cadastro Específico do INSS (CEI), do Cadastro Geral de Contribuintes (CGC), do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED) e da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS).
- No caso *sub judice*, infere-se das provas produzidas que o CNIS revela a verdade material dos fatos, mormente porque demonstra os vínculos empregatícios e recolhimentos em nome da parte autora.
- O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.

- *A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.*
- *Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91*
- *Precedentes.*

- *Recurso provido." (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.

- *Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.*
- *Embargos acolhidos." (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)*
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- *In casu*, implementado o quesito etário em 08.12.94, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 72 (setenta e duas) contribuições (ou 6 anos).
- A parte autora provou ter contribuído por período superior ao legalmente previsto, além de possuir a idade mínima exigida pela legislação.

- Portanto, é de se concluir que tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).
- Isso posto, rejeito a preliminar arguida e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer a correção monetária e juros. Ônus sucumbenciais conforme acima explicitado.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038111-24.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038111-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : JOSE PEREIRA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : RUTE MATEUS VIEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LESLIENE FONSECA DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00052-5 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria rural por idade, invalidez ou auxílio-doença ou, ainda, amparo social.

- Depoimentos testemunhais.
- Agravo retido interposto pela parte autora.
- A sentença julgou improcedentes os pedidos.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Inicialmente, requereu apreciação do agravo retido. No mérito, pleiteou a reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA APELAÇÃO

- Em primeiro lugar, passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
- Pede a demandante, em breve síntese, a nomeação de perito para a elaboração de novo laudo.
- Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança.
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de nova perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:
"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.
Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."
- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.
- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.

I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.

II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.

III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.

Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

- Destarte, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência das provas já acostadas aos autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência certidão de casamento, realizado em 18.05.57, cuja profissão declarada à época foi a de lavrador (fls. 36) e, CTPS com contratos de trabalho, em períodos descontínuos de 01.11.76 a 11.06.94 (fls. 17-35).
- Os depoimentos testemunhais robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural.
- No entanto, observo, em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, que a parte autora possui vínculos urbanos de 01.07.94 a 30.10.95; 11.05.98 a 09.06.98 e 27.03.03 a 18.08.03, como guarda noturno, em diversas empresas.
- Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1994.
- *In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela retromencionada lei.

DO PEDIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 23.03.10, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora sofre de lumbago com ciática e artrose primária de outras articulações. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 181-196).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. *Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

5. *Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

6. (...)

7. (...)

8. *Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."*

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Portanto, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

DO AMPARO SOCIAL

- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.
- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova

inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, realizado em 20.07.10, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 02 (duas) pessoas: José (parte autora); Erondina (esposa), aposentada, percebendo 1 (um) salário mínimo por mês. Residem em imóvel próprio (fls. 233-235).

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

CONSECTÁRIOS

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

DISPOSITIVO

- Isso posto, **nego provimento ao agravo retido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038206-54.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038206-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : RAIMUNDO JOSE DOS SANTOS

ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00100-9 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

- Depoimentos testemunhais.

- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), observada a assistência judiciária gratuita.

- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 60 (sessenta) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência de matrícula no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, emitida em setembro/75; certidão de casamento, celebrado em 15.10.80 e assento do nascimento do filho, ocorrido em 16.04.81, cuja profissão declarada à época pela parte autora foi a de lavrador (fls. 15-17).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto 611/92; artigo 163 do Decreto 2.172/97 e artigo 143 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo (13.10.10), constante da Carta de Indeferimento (fls. 13).
- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenccionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da data do requerimento administrativo (13.10.2010), no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038207-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038207-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NADYR GUEDES

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00045-9 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício da aposentadoria por idade e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data do requerimento administrativo ou citação (determinado após oposição de embargos de declaração da autarquia), com juros e correção monetária nos termos da Resolução 561/07 do CJF. Custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença.
- A parte autora interpôs recurso de apelação, aduzindo que o termo inicial deve retroagir ao ajuizamento da ação. Os juros de mora fixados de acordo com o artigo 406 do novo Código Civil. As verbas honorárias devem ser fixadas em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, foi colacionada documentação visando à extensão de rurícola do cônjuge à parte autora: certidão de casamento; pesquisas ao sistema DATAPREV (o cônjuge foi aposentado como trabalhador rural em 11.03.85) e certidão de óbito, ocorrido em 12.11.98, cuja qualificação profissional do cônjuge foi a de lavrador aposentado (fls. 13-17).
- A condição de rurícola do cônjuge foi confirmada através de pesquisas aos sistemas CNIS e PLENUS.
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto 611/92; artigo 163 do Decreto 2.172/97 e artigo 143 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.
- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.
- Para além disso, não há perda da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social. Tal condição é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei 8.213/91, e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
- Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da citação, *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.
- Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "*ex lege*", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros

- moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
 - Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
 - A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
 - O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).
 - Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
 - Por fim, ressalvo que, não obstante a parte autora perceba pensão por morte desde 16.12.98 (NB 110.767.367-1), conforme pesquisa PLENUS, realizada nesta data, neste feito cuida-se de aposentadoria rural por idade, cumulação que não afronta o art. 124 da Lei 8.213/91.
 - Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer a correção monetária e juros. Honorários advocatícios conforme acima explicitado.
 - Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
 - Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038283-63.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038283-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DIVINA CALISTO
ADVOGADO : BENEDITO MACHADO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00169-3 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte de filho.

Foram carreados aos autos documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Citação aos 29.10.09 (fls. 16v).

O INSS apresentou contestação (fls. 18-24).

Provas testemunhais (fls. 39-40).

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 800,00 (oitocentos reais), observada a assistência judiciária gratuita (fls. 86-90).

A parte autora apelou (fls. 39-40).

Contrarrazões (fls. 42-45).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora pretende a concessão de pensão por morte do filho Fernando Wilian Calixto Ribeiro, ocorrida em 26.08.08. Argumentou que ele, à época do passamento, era segurado da Previdência Social.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 26.08.08 (fls. 15), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "*ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)*". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de trabalhador rural, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme cópia da certidão de óbito, na qual foi consignado que o ofício do falecido era o de lavrador (fls. 15), além do extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - anexado aos autos, com vínculos empregatícios em atividades rurais, nos períodos de 06.08.90 a 22.09.90, 18.06.91 a 07.08.91, 09.09.91 a 27.12.91, 12.05.92 a 02.06.92, 06.07.92 a 17.08.92, 15.06.93 a 31.07.93, 30.08.93 a 13.11.93, 13.06.94 a 30.06.94, 01.07.94 a 29.12.94, 07.05.96 a 26.08.96, 01.04.97 a 03.07.97, 09.04.98 a 07.06.98 (fls. 26).

In casu, no entanto, os depoimentos testemunhais colhidos não corroboraram o labor rural do falecido, pois não revelam que ele exercia o labor rural, consoante fls. 39-40.

A testemunha MARIA APARECIDA VIEIRA asseverou: "Conheci o filho da autora desde quando ele nasceu. Ele faleceu há alguns anos e nessa época estava trabalhando como servente de pedreiro no Sítio Santo Antônio. Fazia cerca de 03 meses que ele estava trabalhando cojo servente de pedreiro. Antes disso ele trabalhou colocando tubos bna rua pra uma empresa." (fls. 39 - g.n.).

A testemunha IVO ALVES DE OLIVEIRA afirmou: "Conheci o filho da autora, falecido em 2008. Nessa época ele trabalhava como servente de pedreiro junto com seu pai. Fazia cerca de 06 meses que trabalhava nessa função. Antes disso ele trabalhava registrado na cidade, fazendo encanamento de rua para firmas terceiras." " (fls. 40 - g.n.).

Verifica-se, assim, que o labor rural não restou corroborado pelas testemunhas, pois ambas asseveraram que o falecido não trabalhava como rurícola, mas sim em atividades urbanas.

No que tange aos vínculos empregatícios do finado, verifica-se que manteve os contratos de trabalho anteriormente transcritos e um último vínculo urbano, no período de 01.08.06 a 21.12.06 (fls. 27).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último emprego, em 21.12.06, e a data do falecimento, aos 26.08.08, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

2. *Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, também não podendo ter a autora Camila, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção de pensão por morte devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038325-15.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038325-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES TORTOSA GALDINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 09.00.00208-7 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença ou à concessão de aposentadoria por invalidez.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde 13.07.09, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora legais. Foi concedida tutela antecipada e determinada a remessa oficial.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Caso mantida a r. sentença, requereu o estabelecimento do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, redução dos honorários advocatícios e dos juros de mora.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que efetuou contribuições para a Previdência Social, como contribuinte individual, das competências de maio de 2008 à de novembro de 2009, tendo ingressado com a presente ação em 12.08.09, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 30.08.10, atestou que ela é portadora de diabetes melitus, hipertensão arterial, miocardiopatia hipertrófica, poliartrose; doença de Parkinson e depressão, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 83-84).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.

3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.

4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.

5. Apelação do INSS improvida.

6. Sentença mantida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).

9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)

VII - Apelação do autor provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial e conforme se verifica do documento médico acostado à inicial (fls.20-21), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente. Quanto ao percentual, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à múnua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios da base de cálculo dos honorários advocatícios e dos juros de mora. Valor do benefício e correção monetária conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00096 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0038593-69.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038593-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : HELIA GONCALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LORIMAR FREIRIA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJURU SP
No. ORIG. : 11.00.00055-4 1 Vr CAJURU/SP
DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de remessa oficial em ação previdenciária que concedeu a aposentadoria por idade à rurícola.
- Não houve recurso voluntário. A remessa oficial foi determinada na r. sentença de fls. 126-130.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".
- Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício, a citação (24.05.10) e a da prolação da sentença (25.06.11), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.
- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038652-57.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038652-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JANDIRA APARECIDA RAIMUNDA
ADVOGADO : ACACIO DONIZETE BENTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00128-6 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO
Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
- Depoimentos testemunhais.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Ante à gratuidade judiciária deferida, deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.
- A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- De seu turno, a aposentadoria por idade a rurícola está regulada pelos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.
- Portanto, há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência legalmente determinada, para os fins almejados.
- O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
- Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
- Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas, valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
- Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

- Nesse diapasão, os seguintes julgados do E. STJ: 6ª Turma, REsp 477698/CE, j. 26.04.07, rel. Min. Nilson Naves, v.u, DJU de 24.09.07, p. 378; 5ª Turma, AgRg no Resp 847712/SP, j. 03.10.06, rel. Min. Gilson Dipp, v.u, DJU de 30.10.06, p. 409.
- Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.
- Quanto ao labor, verifica-se a existência da CTPS da parte autora com vínculos empregatícios, em atividade rural, nos períodos de 25.07.83 a 16.12.83, 30.04.84 a 09.11.84, 02.05.85 a 28.01.86, 01.03.86 a 01.05.86, 19.04.88 a 03.12.88, 22.04.91 a 01.11.91, 04.11.91 a 12.12.91, 04.05.92 a 12.12.92, 26.04.93 a 04.12.93, 14.03.94 a 30.04.94, 01.09.94 a 30.10.94, 09.01.95 a 21.01.95, 16.08.95 a 25.08.95, 15.05.96 a 02.09.96, 28.04.97 a 04.07.97, 11.05.98 a 20.06.98, 05.10.98 a 19.10.98, 08.02.00 a 03.03.00, 19.05.00 a 03.07.00, 04.07.00 a 06.10.00, 13.05.02 a 16.07.02 (fls. 19-31 e pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data).
- Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
- Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a parte autora trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- A parte autora afirmou que cessou seu labor em 2004.
- Intentada a ação em 24.08.09, não obstante ter a parte autora deixado a lide campesina em 2004, e implementado a idade em 2006, satisfaz as exigências inerentes ao beneplácito pretendido.
- Ressalte-se, inclusive, que, quanto à forma anacrônica do preenchimento das condições, a jurisprudência tornou-se assente, no seguinte sentido, *ipsis litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO."

*I-Verificado o erro material quanto à conclusão do julgado, mister o acolhimento os embargos a fim de sanar o vício.
II- Preenchidas as exigências do art. 48 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, carência e idade mínima, o autor tem direito à concessão do benefício por idade, uma vez que não é exigida a implementação simultânea dos requisitos para a concessão do benefício em questão, não tendo relevância, no caso, a perda de qualidade de segurado do autor.
Precedentes.*

Embargos acolhidos para, modificando-se o acórdão embargado, negar provimento ao recurso especial." (STJ - Quinta Turma, EdclAgRgEsp 644595, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 16-05-2005, p. 388) (g.n.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. CARACTERIZAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE."

I - A presença de obscuridade no julgado restou caracterizada, em vista da prova testemunhal ter indicado a prestação de trabalho rurícola somente até o ano de 1988, o que foi desconsiderado pelo acórdão, que assentou a existência da atividade até pelo menos a propositura da ação.

II- Segundo o art. 143, II, da Lei nº 8.213/91, em sua redação vigente em 1994, quando da implementação do pressuposto da idade, é devida a aposentadoria por idade ao rurícola desde que provado o exercício da atividade por cinco anos, ainda que de forma descontínua.

III- A tanto, combina-se a norma do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, também em sua redação original, segundo a qual A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.

IV- Acrescente-se, ainda, que o implemento dos requisitos da carência e da idade não necessita ser concomitante, vale dizer, o posterior abandono das lides rurais não implica em óbice ao deferimento da prestação, desde que, anteriormente, tenha cumprido a carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, aferível com base no ano em que a beneficiária completar 55 (cinquenta e cinco) anos. Precedentes do STJ.

V- No caso vertente, o início de prova material trazido à colação certidão de casamento onde o marido da autora aparece qualificado como lavrador indica ter começado o trabalho rural em 08 de janeiro de 1983; da prova testemunhal, por outro lado, colhe-se que o exercício da atividade deu-se até 1988, eis que, a contar do ano seguinte 1989 -, mudou-se para Indaiatuba/SP e não mais trabalhou como rurícola, cumpridos, pois, 72 (setenta e dois) meses de tempo de serviço rural, justamente a carência exigida para o caso da postulante, que completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 09 de janeiro de 1994. Aplicação do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VI- Ainda que a autora já não possuísse a qualidade de segurada da Previdência Social quando do implemento do requisito da idade, ou mesmo quando da propositura desta ação, tal fato não traz óbice ao reconhecimento do acerto da pretensão ventilada no presente processo, pois, consoante já assentado, o preenchimento dos requisitos da carência e da idade não requer simultaneidade.

VII- Embargos de declaração acolhidos para suprir a obscuridade neles apontada mas, reapreciando-se a apelação do INSS e a remessa oficial, manter a sentença recorrida." (TRF-3ª Região, Nona Turma, AC 789601, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 29-07-2004, p. 284) (g.n.)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO REITERADO EM APELAÇÃO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO AO INSS. INEXIGIBILIDADE. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

1- Tratando-se ação ajuizada por segurada domiciliada em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

2- Não é condição para o ajuizamento de ação de natureza previdenciária, o prévio requerimento administrativo, a teor do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal e das Súmulas nº 213 do extinto TFR e n.º 09 desta Corte.

3- A trabalhadora rural é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88.

4- A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

5- Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.

6- A prova testemunhal é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, desde que acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

7- A Lei nº 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural.

8- Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural.

9- Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91.

10- Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003.

11- A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural.

12- O artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.

13-O prazo de 15 (quinze) anos, fixado pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91, computado a partir do advento do referido texto legal, é para o segurado requerer o benefício que, se concedido, tem caráter vitalício, e não para delimitar seu período de vigência. Precedentes desta Corte.

(...) (TRF- 3ª Região, Nona Turma, AC 717095, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., 23-09-2004, p. 363) (g.n.)

- Registre-se, ainda, o Enunciado 16, das Turmas Recursais do TRF - 3ª Região - São Paulo, e a Súmula 2, da Turma Regional de Uniformização do TRF - 4ª Região:

"Enunciado 16. Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado."

"Súmula 2. Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente."

- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.

- *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

- *Ad argumentandum tantum*, afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto 2.172/97 e artigo 143 do Decreto 3.048/99, por disciplinarem a justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda.

- Descabe, ainda, a exigência de recolhimento de contribuições à Previdência Social. A legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo durante o lapso temporal estabelecido no artigo 142 da aludida norma.

- De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade com o pagamento do benefício, pelo INSS, desde a data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

- O valor do benefício é de 1 (um) salário mínimo, *ex vi* do artigo 143 da Lei 8213/91. O abono anual é devido na espécie, à medida em que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

- Referentemente à verba honorária, fixo a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria rural por idade à parte autora, a contar da citação, no valor de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038663-86.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038663-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANTONIO LUZIANO DE MATOS

ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00082-0 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit.*).

- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, *lei cit.*).

- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Quanto à qualidade de segurada e ao cumprimento do período de carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, colacionada dos autos, e da documentação carreada (fls. 17-21), que a parte autora trabalhou registrada, em atividade rural, em períodos descontínuos de 01.07.94 a 21.03.05 e que efetuou, contribuições para a Previdência Social, como facultativa, das competências de setembro de 2006 à de outubro de 2006.

- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez tampouco de auxílio-doença, senão vejamos:

- No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que ela é portadora de osteoartrose (fls. 82-89).

- Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a moléstia prejudica o desempenho da atividade laborativa, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o labor.

- Por tratar-se de segurada facultativa, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.

2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.

3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE

CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

- Destarte, imperativa a manutenção da improcedência da ação.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001194-06.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001194-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : RAIMUNDA GONCALVES DE LIMA OLIVEIRA
ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011940620114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade.
- A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade judiciária deferida.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

- O art. 15, II, da Lei 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
- Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o § 4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

- Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
- Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.

- *A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.*
- *Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91*
- *Precedentes.*

- *Recurso provido.* (STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.

- *Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.*
- *Embargos acolhidos.* (STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)
- Nesse sentido, o Enunciado 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"

- A Lei 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, em seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

"Art. 3º omissis.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

- Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
- No caso em questão, a idade mínima necessária foi implementada em 13.02.2011 (fls. 12).
- Quanto à carência, consoante pesquisa ao sistema CNIS, colacionada e realizada nesta data, e CTPS, a parte autora laborou nos períodos de 20.10.80 a 10.10.81 e 01.06.89 a 13.08.92, somados 4 (quatro) anos, 2 (dois) meses e 6 (seis) dias (fls. 16-19 e 56-65).
- Ressalte-se que a parte autora, também, pleiteia o reconhecimento de labor como sócia em uma microempresa desde 25.08.95 (fls. 20).
- No entanto, o caráter de sócia em uma microempresa não a descarta de verter contribuições individuais à Previdência Social. Nesse sentido, o art. 11 da Lei 8213/91, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

V - como contribuinte individual:

.....f) o titular de firma individual urbana ou rural, o diretor não empregado e o membro de conselho de administração de sociedade anônima, o sócio solidário, o sócio de indústria, o sócio gerente e o sócio cotista que recebam remuneração decorrente de seu trabalho em empresa urbana ou rural, e o associado eleito para cargo de direção em cooperativa, associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, bem como o síndico ou administrador eleito para exercer atividade de direção condominial, desde que recebam remuneração; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

- Cumpre asseverar que o documento colacionado só demonstra que a demandante é comerciante, o que não a exige da efetuação das devidas contribuições à Previdência Social.

- Implementado o quesito etário em 2011, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) contribuições (ou 15 anos).
- A parte autora provou ter contribuído por apenas quatro anos, dois meses e dois dias.
- Assim, não obstante possuir a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a demandante à aposentadoria por idade.
- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003540-24.2011.4.03.6120/SP
2011.61.20.003540-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : TEREZA DE FATIMA PEROTTI GIROTTO
ADVOGADO : DAYANY CRISTINA DE GODOY
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035402420114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de recálculo de todos os benefícios da parte autora calculados errados, para que seja aplicada a forma do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91 (utilização da média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo), pagando-se as diferenças daí decorrentes.

A r. sentença (fls. 28/31), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, em relação ao pedido de revisão do auxílio-doença nº 544.629.517-6, e julgou improcedente o pedido de revisão dos benefícios de auxílio-doença nº 300.292.345-3 e 518.696.724-2, com fundamento no artigo 269, I, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios em face do não aperfeiçoamento da relação processual. Isento do pagamento de custas em face da concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Inconformada, apela a autora, reiterando, em síntese, os pedidos iniciais.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 05/08/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise. Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O pedido é de recálculo dos auxílio-doença nº 300.292.345-3; 518.696.724-2 e 544.629.517-6, utilizando-se a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.

Primeiramente observo que o auxílio-doença nº 544.629.517-6, foi calculado utilizando-se a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, conforme carta de concessão juntada a fls. 17/20, de modo que mantenho a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, quanto ao pedido de revisão desse benefício.

Passo a decidir no que diz respeito aos demais benefícios (NB 300.292.345-3 e NB 518.696.724-2):

Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91 o seguinte:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

In casu, como a DIB do auxílio-doença nº 300.292.345-3 é 20/04/2006 e a do auxílio-doença nº 518.696.724-2 é 21/11/2006, o autor tem direito ao recálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II DA LEI N.º 8.213-91.

De acordo com art. 29, II, da Lei 8.213-91, o salário de benefício do auxílio doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo."

(TRF 4ª Região, 6ª Turma, Reex. nº 5000535-26.2010.404.7215, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, D.E. 14/04/2011).

AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APURAÇÃO.

O salário-de-benefício do auxílio-doença, concedido a partir da publicação da Lei nº 9.876, de 1999, apura-se conforme a nova redação dada por essa lei ao art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213, de 1991, sendo ilegais as disposições regulamentares que estabelecem forma de apuração diversa." (grifei)

(TRF 4ª Região, 5ª Turma, Apel/Reex. nº 0003614-14.2008.404.7201, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, D.E. 09/06/2011).

Tanto é que o INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios:

Confira-se:

Memorando 21

Assunto: Revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

1. O Decreto nº 6.939/2009, de 18 de agosto de 2009, revogou o § 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, modificando a forma de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (e também aqueles benefícios que se utilizam da mesma forma de cálculo).

2. Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo repercute também para os benefícios com Data de Início de benefício - DIB anterior à data do Decreto nº 6.939/2009, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior, conforme paracer CONJUR/MPS nº 248/20 Assunto: revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

3. Os Sistemas de Benefícios foram implementados pelas versões 9.4c do prisma e 9.04 do Sabi, alterando a forma de cálculo na concessão e revisão dos benefícios com DIB a partir de 29/11/1999 (data da publicação do Decreto nº 3.265/99), independente da data do despacho do benefício - DDB.

4. Quanto à revisão, deverão ser observados os seguintes critérios:

4.1 deve-se observar, inicialmente, se o benefício já não está atingido pela decadência, hipótese em que, com esse fundamento, não deve ser revisado;

4.2 são passíveis de revisão os benefícios por incapacidade e pensões derivados destes, assim como as não precedidas, com DIB a partir de 29/11/1999, em que, no Período Básico de Cálculo - PBC, foram considerados 100% (sem por cento) dos salários-de-contribuição, cabendo revisá-los para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição;

4.3 as revisões para o recálculo dos benefícios serão realizadas mediante requerimento do interessado ou automaticamente, quando processada revisão por qualquer motivo;

4.4 para as revisões requeridas a partir da publicação deste Memorando-Circular Conjunto, o segurado ou seu representante legal, deverá assinar a Declaração constante no Anexo.

4.5 se, após o processamento da revisão, não for alterado o valor da renda mensal atual do benefício, deve-se verificar se a revisão já não foi realizada por Atualização Especial - AE, em cumprimento de ordem judicial, caso em que não caberá o pagamento dos atrasados, devendo o complemento positivo a ser cancelado

4.6 o pagamento das diferenças decorrentes da revisão deverá observar a prescrição quinquenal, contada da Data do Pedido de Revisão - DPR;

4.7 podem ser objeto de revisão os benefícios em que o segurado postula judicialmente a revisão, cabendo, no entanto, prévia comunicação com a unidade da procuradoria, para os procedimentos cabíveis e para evitar o pagamento em duplicidade; existindo ação judicial, a prescrição quinquenal será contada a partir da data do ajuizamento;

a) as unidades da Procuradoria Federal Especializada poderão argüir judicialmente a carência de ação, pela falta de requerimento administrativo, nos benefícios em que o segurado não tenha solicitado a revisão, como forma de dar fim ao processo judicial. - **negritei**

Assim, os demais auxílios-doença devem ser revisados, nos termos acima expostos.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula n.º 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, apenas para autorizar o recálculo dos auxílios-doença NB 300.292.345-3 e NB 518.696.724-2, nos termos da atual redação do art. 29 da Lei n.º 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, determinando o pagamento das diferenças daí advindas, observada a fundamentação em epígrafe. Mantida a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, quanto ao pedido de revisão do benefício NB 544.629.517-6. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00101 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002498-74.2011.4.03.6140/SP
2011.61.40.002498-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA : MARCOS PEREIRA LIMA

ADVOGADO : DAGMAR RAMOS PEREIRA

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP

No. ORIG. : 00024987420114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir do dia seguinte ao da última alta médica, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíças do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da condição de segurada da parte autora, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 67), demonstrando que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 27/1/06 a 30/4/07.

Tendo a ação sido ajuizada em 14/5/07, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei n.º 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora trouxe documentos *"onde predominam registros de 'espondilolistese de L5 sobre S1' e 'múltiplas protusões discais predominando em L3-L4, L4-L5 e L5-S1'"* (fls. 54), concluindo que a parte autora temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial deve ser mantido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E.

Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução n.º 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para determinar a incidência da correção monetária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13174/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017797-33.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.017797-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA VALLY TEMAGHI NARDELLI

ADVOGADO : ISABEL MAGRINI

SUCEDIDO : ARMANDO NARDELLI falecido

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP

No. ORIG. : 92.00.00105-2 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, em face da r. decisão que, acolhendo o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial, em sede de execução oriunda de ação de revisão de benefício previdenciário, determinou a expedição da requisição de pequeno valor (RPV).

Argumenta que os valores apresentados a título de diferenças decorrem de cálculo eivado de erro material, pois não efetuada a dedução do montante do imposto de renda retido por ocasião do primeiro depósito efetuado. Pugna pela concessão do efeito suspensivo (fls. 02-07).

DECIDO

O artigo 557 e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É a hipótese do caso vertente.

O Juízo *a quo* houve por bem em acolher a memória de cálculos apresentados pelo Contador Judicial, determinando a expedição da Requisição de Pequeno Valor.

Note-se que a aludida conta apurou diferença com base em informação constante de ofício expedido pela Presidência deste E. Tribunal (fls. 38-39), de que haveria um saldo remanescente de R\$ 2.154,18 (dois mil, cento e cinquenta e quatro reais e dezoito centavos).

Todavia, como bem apontado pela autarquia em suas razões de agravo, por ocasião do primeiro depósito, foi efetuado o recolhimento do imposto de renda ao Tesouro Nacional, nos valores de R\$ 2.074,16 (dois mil e setenta e quatro reais e dezesseis centavos) e R\$ 80,02 (oitenta reais e dois centavos), que, somados, resultam nos supramencionados R\$ 2.154,18 (fls. 18-19). Logo, a importância inicialmente nominada de "saldo remanescente" refere-se a tributo pago e não poderia integrar o cálculo de montante eventualmente pendente de pagamento. Necessário, portanto, que se proceda à devida dedução.

Esclareça-se que as diferenças recebidas por força de condenação judicial não gozam de imunidade nem de isenção do imposto de renda, a teor da legislação específica colacionada pela autarquia (Leis nº 7.713/88 e 8.541/92).

A propósito, a jurisprudência desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALVARÁ JUDICIAL DE LEVANTAMENTO - RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 46 DA LEI 8541/92 - INOCORRÊNCIA DE ISENÇÃO
I - O artigo 46 da Lei 8541/92 dispõe que o imposto sobre a renda incide sobre créditos judiciais pagos, sendo lícita a retenção na fonte pelo responsável pelo pagamento.

II - Não demonstração de enquadrar-se o crédito num dos dispositivos do art.6º da Lei 7713/88 que trata da isenção.

III - Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AI 200103000244808, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, 3ª Turma v.u., DJU 06.11.02, p. 463)

Considere-se, ainda, que a autarquia previdenciária possui mera responsabilidade tributária pela retenção do imposto de renda, nos termos do artigo 121, inciso II, do Código Tributário Nacional, sendo que eventual recalculância da parte segurada, no tocante à incidência do aludido tributo, poderá ser manifestada contra a União Federal, por meio de ação própria.

Neste sentido, confirmam-se os precedentes deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT. TERMO FINAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RETENÇÃO NA FONTE. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA.

I - O INSS ostenta a condição de substituto tributário em relação aos beneficiários de pagamentos dos proventos sob sua supervisão, qualidade que o obriga à retenção do Imposto de Renda, por força de expressa previsão legal, ou seja, o art. 115, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual 'Podem ser descontados dos benefícios (...) Imposto de Renda retido na fonte'.

II - Nesse passo, recolhido o tributo, no caso em favor da União, não cabe à autarquia responder pelo acerto ou desacerto de sua incidência, ou arcar com a restituição do quanto pago de forma supostamente indevida àquele título, mesmo porque os valores respectivos são repassados à pessoa política tida por sujeito ativo da relação jurídica - a União -, do que decorre a ausência pertinência subjetiva do Instituto com o direito demandado, no particular, e a sua conseqüente ilegitimidade passiva para a causa.

(...)

IV - Reconhecida, de ofício, a ilegitimidade passiva para a causa do INSS, em relação ao pedido de repetição da quantia descontada a título de Imposto de Renda, com a conseqüente extinção do processo sem exame do mérito, no particular, nos termos do art. 267, inc. VI e § 3º, CPC.

V - Apelação improvida."

(TRF3, AC 96030946630, Rel. Des. Fed. Marisa Santos 9ª Turma - v.u.- DJU 20.10.05, p. 382)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEVANTAMENTO DE VALOR DEPOSITADO A TÍTULO DE PENSÃO POR MORTE. PEDIDO DE ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA . QUESTÃO INCIDENTAL DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL A QUO.

(...)

- Indispensável que se instaure o devido processo legal, abrindo-se contraditório em face da União Federal, sujeito ativo tributário, pois pretende, o agravante, afastar a cobrança que reputa indevida, de acordo com o regime de caixa, buscando a adoção do regime de competência, em confronto com as normativas da administração fazendária, cumpridas pelo juízo a quo.

- Descabe a apreciação, pelo juízo da execução da sentença proferida em ação previdenciária, de matéria estranha ao objeto da lide, devendo ser julgada, em ação autônoma, entre as partes legítimas.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(TRF3, AI nº 2006.03.00.052931-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, m.v., DJU 26.03.08, p. 214).

À vista do exposto, merece reforma a r. decisão objurgada, para que o Imposto de Renda pago pelo segurado, sob a forma retida e já repassado aos cofres da União Federal, seja excluído do cálculo de eventuais diferenças a serem apuradas.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005154-85.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.005154-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVA DE ARAUJO MANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTO LOURENCO DIAS

ADVOGADO : EDIR LOPES NOVAES

DECISÃO

Demanda ajuizada por Santo Lourenço Dias, em que requer a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida de 1956 a 1969, assim como de diversas atividades especiais. Citado (30.11.2001), o INSS contestou às fls. 99-106.

Sentença proferida às fls. 123-135 para: "fica reconhecido o tempo de serviço rural prestado no período de 1º de novembro de 1956 a 03 de julho de 1969; b) fica reconhecido o direito à conversão, pelo fator 1,4, até 28.05.98, em relação às atividades de vigia, guarda ou vigilante, operador de máquinas e de ajudante, esta de 22 de novembro de 1972 a 26 de julho de 1974; c) fica reconhecido o direito à contagem comum a partir de 29.05.98, até que, somado ao tempo anterior, venha o autor a completar o tempo suficiente para aposentar-se; d) após a conversão, o tempo convertido será adicionado ao tempo de serviço rural e às demais atividades urbanas comuns; e) fica o INSS condenado a conceder a aposentadoria por tempo de serviço ao autor, a contar de 30 de novembro de 2001, desde que, naquela data, tenha completado 30 (trinta) anos de serviço, considerando o tempo especial; f) não tendo completado 30 (trinta) anos de serviços até 30 de novembro de 2001, o benefício terá início na data em que o autor veio a complementar esse tempo (art. 462, do CPC); g) o INSS pagará as prestações em atraso, com juros de mora de 6% ao ano, desde a citação, e correção monetária desde a data em que cada prestação deveria ter sido paga. Antecipo os efeitos da tutela para determinar que o INSS implante o benefício já a partir de 01.12.02 (arts. 273, 461 e 520, II, CPC), sob pena de multa diária, em favor do autor, de um salário-mínimo. Sem custas. O INSS pagará honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações em atraso até o trânsito em julgado" (sic).

O INSS apelou (fls. 140-144), pleiteando a reforma integral da sentença.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

ATIVIDADE RURAL

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas. Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 10-11).

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural a certidão de casamento (1968) e o certificado de dispensa de incorporação (1966), todos contendo a informação que o autor exercia a atividade de lavrador.

Foi realizada audiência de instrução, tendo as testemunhas declarado o labor rural do autor na propriedade rural dos tios dele (fls. 118-122).

Destaca-se que a avaliação da prova submeteu-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Por fim, com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas. Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regimento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n.º 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples

alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado ao nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17)

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que a controvérsia refere-se aos seguintes períodos:

* de 03.07.1969 a 06.01.1970, na "Magnetti Marelli Cofap - Cia Fabricadora de Peças", como servente - conforme formulário e laudo técnico pericial, o autor exerceu suas atividades exposto ao ruído de 82 decibéis, de modo habitual e permanente (fls. 72-75);

* de 27.11.1970 a 12.11.1971, laborados na "Ford Motor Company Brasil Ltda", como servente - conforme formulário e laudo técnico pericial, o autor exerceu suas atividades exposto ao ruído de 84 decibéis, de modo habitual e permanente (fls. 77-78);

* de 22.09.1972 a 26.07.1974, na "Volkswagen do Brasil Ltda", como ajudante - conforme formulário e laudo técnico pericial, consta a exposição, de modo habitual e permanente ao agente nocivo de 82 decibéis (fls. 69-71);

* de 29.11.1979 a 22.04.1981, como guarda de vigilância, na "Companhia Nacional de Abastecimento- CONAB"; conforme formulário, o autor exercia atividade de vigia, de modo habitual e permanente (fls. 87);

* de 10.09.1981 a 26.10.1981, como vigia, no "Frigorífico Bordon S/A"; conforme formulário, o autor exerceu suas atividades portando arma de fogo, calibre 38, da marca Taurus (fls. 79);

* de 27.11.1981 a 20.03.1983, 15.04.1983 a 05.03.1985, 20.03.1985 a 11.02.1986, como vigilante, no "Sebiva Segurança Banc. Indl. e de Valores", conforme formulários, o autor exerceu suas atividades portando arma de fogo (fls. 80-82);

* de 21.08.1979 a 16.10.1979, como copeiro, na "Jandaia Hotel Ltda" - não há menção a exposição a agentes insalubres (fls. 83);

* de 01.08.1986 a 12.06.1987, como vigia, na "Curtume Campo Grande Ind. Com. Exp. Ltda"; conforme formulário, o autor efetuava rondas nas dependências da indústria (fls. 84);

* de 20.02.1990 a 25.04.1990, como vigia, na "Copaza Ind. De Óleos Vegetais"; conforme formulário e laudo técnico pericial, o autor exercia a função de vigia, de modo habitual e permanente (fls. 85-86);

* de 01.05.1990 a 01.09.1990, como guarda, na "Deconcreto Ind. Com. Ltda"; conforme CTPS de fls. 42;

* de 03.08.1991 a 06.09.1991, como vigia noturno, na "Macchione Projeto, Construção e Pavimentação Ltda", conforme CTPS de fls. 15;

* de 01.06.1994 a 12.12.1994, como vigia na "West Oil Lubrificantes Ltda"; conforme CTPS de fls. 15;

* de 06.09.1995 a 17.12.1999, como vigilante, na "Cifra- Vigilância, Segurança e Transportes de Valores", conforme CTPS de fls. 16;

As atividades exercidas com submissão ao ruído, acima dos limites legalmente permitidos, de 03.07.1969 a 06.01.1970, 27.11.1970 a 12.11.1971 e 22.09.1972 a 26.07.1974, possibilitam o enquadramento nos termos dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

O período de 21.08.1979 a 16.10.1979 não poderá ser enquadrado pois não comprovada a exposição a qualquer agente insalubre.

Quanto aos períodos em que exerceu atividade de vigia/guarda/vigilante, cumpre esclarecer que embora somente a atividade de guarda esteja prevista no código 2.5.7 do anexo do Decreto 53.831/64, é amplamente aceito na jurisprudência que as atividades de vigia/vigilante a ela se equiparam.

Note-se que não há, no referido diploma, menção de que o responsável pela vigilância deve desempenhar sua atividade portando arma de fogo.

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. GUARDA NOTURNO. CARÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Havendo início de prova material roborada por testemunhas deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido na qualidade de rurícola, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

II - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levado em consideração o critério estabelecido pelo Decreto nº 53.831/64.

III - A atividade de guarda noturno é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64 como perigosa, independentemente do porte de arma de fogo durante o exercício de sua jornada.

(TRF da 3ª Região. 10ª Turma. Apelação Cível n.º 625529. Processo n.º 200003990539438-SP. Relator Desembargador Sérgio Nascimento DJU de 08/11/2004, p. 644).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.

A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.832/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência.

(TRF da 4ª Região. 3ª Seção. Embargos Infringentes na Apelação Cível n.º 199904010825200-SC. Relatora Juíza Virgínia Scheibe. DJU de 10/04/2002, p. 426).

'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL E DE NATUREZA ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VIABILIDADE. TERMO INICIAL. VALOR. ABONO ANUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO ADESIVO. NÃO CONHECIMENTO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. RECONHECIMENTO.

(...).

XXII - Nos períodos de 22 de novembro 1982 a 15 de setembro de 1986 'Ofício Serviços de Vigilância e Segurança Ltda.', 16 de setembro de 1986 a 03 de maio de 1991 'Alerta Serviços de Segurança S/C Ltda.' e 13 de maio de 1991 a 28 de fevereiro de 1995 'Ofício Serviços de Vigilância e Segurança S/C Ltda.', o autor exerceu a atividade de vigia junto a posto ou agência bancárias da Caixa Econômica Federal e Banco do Brasil, conforme os respectivos formulários SB-40 expedidos pelas empregadoras, quando responsável pelas tarefas típicas de vigilância, por meio do porte de arma s de fogo de calibre '38', atividade enquadrada no Código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

XXIII - A perícia realizada no feito, conquanto desnecessária para afirmar o caráter especial do trabalho em questão, reforçou o caráter perigoso da atividade, em razão da contínua exposição a risco à integridade física e psicológica do autor, em conformidade ao laudo elaborado pelo expert.

XXIV - A proteção dispensada ao trabalho sob condição especial não requer a consumação da nocividade à saúde ou à integridade física, bastando a configuração do risco a que submetido o segurado, circunstância do que deriva até mesmo a dispensa da exigência da portabilidade de arma de fogo para a caracterização da natureza especial da profissão de vigia . Precedente do TRF-4ª Região.

XXV - Todos os SB-40 mencionados especificam, com o devido rigor, a natureza dos trabalhos neles discriminados, e asseveram o caráter habitual e permanente, não eventual ou intermitente, das respectivas atividades, tendo sido firmados, ademais, sob responsabilidade criminal e confirmados pela perícia, daí por que não se justifica a sua desconsideração.

XXVI - A eventual utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

(...).

XXXVIII - Apelação do INSS e recurso adesivo do autor não conhecidos. Remessa oficial parcialmente provida.'

(TRF3, Apelação Cível nº 199961020039228/SP, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, publicada no DJU de 19.02.2006, pág. 679).

Assim, em face da possibilidade de enquadramento em virtude dos Decretos, as atividades de vigia/guarda/vigilante serão consideradas especiais, excepcionados os períodos posteriores a 29.04.1995, pois não foram juntados os formulários e laudos correspondentes.

Em resumo: reconhecimento como especiais, com possibilidade de conversão, dos períodos de 03.07.1969 a 06.01.1970, 27.11.1970 a 12.11.1971, 22.09.1972 a 26.07.1974, 29.11.1979 a 22.04.1981, 10.09.1981 a 26.10.1981, 27.11.1981 a 20.03.1983, 15.04.1983 a 05.03.1985, 20.03.1985 a 11.02.1986, 01.08.1986 a 12.06.1987, 20.02.1990 a 25.04.1990, 01.05.1990 a 01.09.1990, 03.08.1991 a 06.09.1991, 01.06.1994 a 12.12.1994.

Somados os vínculos, com os acréscimos decorrentes desta demanda, o autor perfaz apenas 26 anos, 10 meses e 10 dias de tempo de serviço, até a Emenda Constitucional n.º 20/98, insuficientes para a concessão do benefício vindicado. Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando que há informes de que o autor trabalhou até 17.09.1999, não houve cumprimento do pedágio.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença, a fim de reconhecer a atividade rural, para fins previdenciários, somente de 1º.01.1966 a 31.12.1968, as atividades especiais, com possibilidade de conversão, de 03.07.1969 a 06.01.1970, 27.11.1970 a 12.11.1971, 22.09.1972 a 26.07.1974, 29.11.1979 a 22.04.1981, 10.09.1981 a 26.10.1981, 27.11.1981 a 20.03.1983, 15.04.1983 a 05.03.1985, 20.03.1985 a 11.02.1986, 01.08.1986 a 12.06.1987, 20.02.1990 a 25.04.1990, 01.05.1990 a 01.09.1990, 03.08.1991 a 06.09.1991, 01.06.1994 a 12.12.1994 e fixar a sucumbência recíproca.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000474-90.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.000474-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA DE ANDRADE PASSERINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALVARO GERALDO DA COSTA
ADVOGADO : NIVALDO SILVA PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 08.02.01, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente, prestado nos períodos de 10.08.72 a 01.02.77, 01.03.77 a 28.04.78 e 01.03.85 a 28.04.95.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 30.08.02, julgou procedente o pedido, para converter em comum os períodos de trabalho de 10.08.72 a 01.02.77, 01.03.77 a 28.04.78 e 01.03.85 a 28.04.95, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (28.04.98), com juros e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo apenas sobre valores atrasados. Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pleito. Em preliminar, aduziu falta de interesse de agir.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

PRELIMINAR

Passo a analisar a preliminar de falta de interesse de agir.

Razão alguma socorre ao apelante, no que toca à necessidade de esgotamento das vias administrativas, e que a sua ausência implicaria na falta de interesse de agir, a ensejar a extinção do processo sem resolução do mérito.

Não há mais razão para o INSS permanecer a reiterar em suas defesas essa preliminar, eis que já rejeitada por todos os Tribunais do país, há longo tempo, tratando-se, inclusive, de matéria sumulada pelo extinto E. TFR, como se lê abaixo:

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Assim, rejeito a preliminar aduzida.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade

comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'. Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez

imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocivos. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçãoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25.9.06, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 07.11.05, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27.09.07, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 473.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: Metal Leve S.A. Indústria e Comércio.

Período de: 10.08.72 a 01.02.77.

Formulário DSS 8030 (fls. 26).

Laudo técnico pericial (fls. 27).

Agente agressivo: ruído, 91,0 dB(A).

Empresa: Tormec Fábrica de Parafusos e Peças Torneadas de Precisão Ltda.

Período de: 01.03.77 a 28.04.78.

Formulário DSS 8030 (fls. 25).

Função de torneiro mecânico.

Enquadramento: *código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores"*.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

Empresa: Equipage Indústria e Comércio Ltda.
Período de: 01.03.85 a 28.11.96.
Formulário DSS 8030 (fls. 28).
Função de pintor.

O labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

"Código 1.2.11 - TÓXICOS ORGÂNICOS. Operações executadas com derivados tóxicos do carbono - Nomenclatura Internacional.

I - Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)

II - Ácidos carboxílicos (oico)

III - Alcoois (ol)

IV - Aldehydos (al)

V - Cetona (ona)

VI - Esteres (com sais em ato - ilia)

VII - Éteres (óxidos - oxi)

VIII - Amidas - amidos

IX - Aminas - aminas

X - Nitrilas e isonitrilas (nitrilas e carbilaminas)

XI - Compostos organo - metálicos halogenados, metalóidicos halogenados, metalóidicos e nitrados" (g.n).

"Código 2.5.4 - PINTURA. Pinturas de pistola".

Desta feita, resta devidamente caracterizado como especial o labor prestado nos intervalos acima referidos.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranquila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, Resp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.

(...)

17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo

ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosa.

Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.

Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à conversão de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."'

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."'

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)" (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: *"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expendido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 01.05.67 a 30.12.68, 01.04.69 a 30.06.70, 20.08.70 a 21.01.71, 10.02.71 a 12.05.72, 24.07.78 a 27.03.79, 09.05.79 a 30.07.79, 19.03.80 a 05.11.80, 23.03.81 a 03.08.81 e 29.04.95 a 28.11.96.

2 - Especial: 10.08.72 a 01.02.77, 01.03.77 a 28.04.78 e 01.03.85 a 28.04.95.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 28.04.98, data da entrada do requerimento administrativo, o autor já possuía **30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 12 (doze) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria proporcional, de conformidade com a regra anterior à da referida emenda, ou seja, o art. 52 da Lei 8.213/91, observada a carência estabelecida no art. 142 da referida lei.

Ressalte-se que tal regra não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28.04.98), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

DOS CONSECUTÁRIOS

Referentemente à verba honorária, mantenho a percentagem, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DA FORMA DE PAGAMENTO

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme

percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provedimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguia de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

DISPOSITIVO

Posto isso, **rejeito a preliminar**, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003622-12.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.003622-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE STUDART LEITAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARUENO LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : MARIA ROSELI GUIRAU DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Demanda ajuizada por Marueno Lourenço da Silva, em que requer a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo indeferido (22.06.1999), mediante o reconhecimento de diversas atividades especiais.

Citado (21.09.2001), o INSS contestou às fls. 76-78.

Sentença de parcial procedência para declarar como especiais os períodos de 03.02.1975 a 27.03.1984, 01.08.1984 a 12.09.1985, 06.01.1986 a 31.07.1986, 01.08.1986 a 26.06.1987 e de 09.05.1988 a 05.03.1997 e conceder a aposentadoria a contar do requerimento administrativo. Correção monetária, juros de mora e verba honorária fixada em 15% do valor da condenação, apenas sobre os valores atrasados. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou (fls. 159-164), pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

APOSENTADORIA ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado ao nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo

de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida.*" (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17)

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que a controvérsia refere-se aos seguintes períodos:

* de 03.02.1975 a 27.03.1984, laborados na "Mecânica Vinco Ltda", como "prensista cat. 2"; conforme formulário, o autor exerceu atividade de prensista, "estampando peças em prensas excêntricas e corte de retalhos de chapa em guilhotina". O respectivo laudo pericial menciona exposição ao agente ruído de 73-77 decibéis;

* de 01.08.1984 a 12.09.1985, laborados na "Elastic S/A Ind. Art. Borracha", como prensista; conforme formulário, o autor trabalhava em prensa de vulcanização aquecida a vapor, exposto a temperatura de 29°C, de modo habitual e permanente;

* de 06.01.1986 a 31.07.1986, 01.08.1986 a 26.06.1987 e de 09.05.1988 a 04.01.1999, laborados na "Ford Brasil S/A"; conforme formulário e laudo pericial, o autor exerceu suas funções com exposição ao ruído de 91 decibéis, já considerada a atenuação decorrente do uso de EPC's (fls. 124-125 e 129);

Quanto ao período de 03.02.1975 a 27.03.1984, ainda que o laudo aponte a exposição ao ruído, em níveis inferiores aos permitidos, a atividade de prensista pode ser enquadrada nos termos do Decreto nº 83.080/79, item 2.5.2.

Esse mesmo tópico permite o enquadramento da atividade exercida de 01.08.1984 a 12.09.1985.

No sentido do que foi dito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL- CARÊNCIA DA AÇÃO- APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- PERÍODO RURAL RECONHECIDO DE 01.01.1972 A 01.09.1974- CONDIÇÕES ESPECIAIS COMPROVADAS DE 11.02.1985 A 02.12.1987 E DE 03.09.1990 A 17.04.1995. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

(...).

A atividade de prestista encontra-se devidamente enquadrada como especial, sob código 2.5.2. As condições de trabalho de 11.02.1985 a 02.12.1987 e de 03.09.1990 a 17.04.1995 podem ser reconhecidas.

(...)"

(TRF 3ª Região, APELREE 200503990501615, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 data 03/12/2010 página: 912)

Quanto aos períodos de 06.01.1986 a 31.07.1986, 01.08.1986 a 26.06.1987 e 09.05.1988 a 04.01.1999, tendo em vista a exposição ao ruído de 91 decibéis, não há dúvidas em relação à natureza especial das atividades desenvolvidas.

Tendo o autor se conformado com a sentença e, proibida a *reformatio in pejus*, o reconhecimento será mantido somente até 05.03.1997.

É de se ressaltar, por fim, que não há necessidade de o laudo ser contemporâneo ao período que pretende ver comprovado. Como bem ministrado *"se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobreviverem com o passar do tempo"* (TRF3ª Região, AC 2011.03.99.022358-5, Des. Fed. Newton De Lucca, decisão proferida em 30.06.2011). Somados os vínculos, com os acréscimos legais, comprova-se 32 anos, 04 meses e 02 dias, até a EC 20/98, a permitir a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O tempo trabalhado após a EC 20/98 não será computado para o cálculo do coeficiente do benefício, uma vez que, na data do requerimento administrativo, o autor não tinha a idade mínima, exigida nos termos do seu inciso I, combinado com o §1º do artigo 9º.

Nessa linha, já decidi o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(Quinta Turma. Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432/MG. Relator Ministro Gilson Dipp. DJ de 10/04/2006, p. 281)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 20.03.2000, data do segundo requerimento administrativo, onde foram juntadas todas as provas que embasaram esta demanda.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício em 20.03.2000, a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação supra, e reduzir o percentual da verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Mantida, no mais, a sentença.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021962-89.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.021962-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : OLIVAL DOS SANTOS e outros
: ALIZONI BOROMELLO MACCAGNANI
: APARECIDA GAMBA
: LUIZ CREPALDI
: MILTON DE AGOSTINI
: NIKOLAUS FRITZ
: NILSON MARIA
: NILTON JOAO GAZOLA
: OSCAR PINTO
: PEDRO IMENDES
: PEDRO KNEBL FILHO
: ROQUE CICILIANO
: VACLAVAS VALINKEVICIUS
: VANDIR MORO
ADVOGADO : BENJAMIN MARTINS DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 85.00.00097-7 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos,

- Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que rejeitou o pedido que se referia à necessidade de requisição de valores, dado tratar-se de execução encetada contra a Fazenda Pública. Pleiteou a concessão de efeito suspensivo ao agravo (fls. 02-05).

- A r. decisão da lavra do Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, indeferiu o efeito suspensivo ao recurso (fls. 37-38).

- Decorreu o prazo para apresentação da contra-minuta (fls. 47).

- Determinei a remessa dos autos à Contadoria Judicial deste E. Tribunal (fls. 48).

- Informações prestadas pelo Sr. Contador, acrescidas de planilha e documentos (fls. 51-66).

- Sem manifestação das partes, apesar de instadas a fazê-lo, vieram os autos à conclusão.

DECIDO.

- A pretensão externada no presente agravo refere-se à possibilidade de submeter-se ou não a autarquia à determinação de pagamento imediato de quantias devidas em razão de título executivo judicial.

- O artigo 128 da Lei nº 8.213/91 estabelecia, em sua redação original:

"Art. 128 As demandas judiciais que tiverem por objeto as questões reguladas nesta lei, de valor não superior a Cr\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) obedecerão ao tiro sumaríssimo e serão isentas de pagamento de custas e liquidadas imediatamente, não se lhes aplicando o disposto nos arts. 730 e 731 do Código de Processo Civil". (g.n.).

- No julgamento da ADIN nº 1.252-5 (DJU 24.10.97, p. 54.156), proposta pelo Procurador-Geral da República, o Excelso Pretório declarou a inconstitucionalidade da parte do dispositivo que permitia a aludida liquidação imediata.

- Atualmente, a matéria encontra-se disciplinada pela redação atual do artigo 128 da Lei nº 8.213/91, modificada pela Lei nº 10.099, de 19.12.2000:

"Art. 128. As demandas judiciais que tiverem por objeto o reajuste ou a concessão de benefícios regulados nesta Lei cujos valores de execução não forem superiores a R\$ 5.180,25 (cinco mil, cento e oitenta reais e vinte e cinco centavos) por autor poderão, por opção de cada um dos exequentes, ser quitadas no prazo de até sessenta dias após a intimação do trânsito em julgado da decisão, sem necessidade da expedição de precatório.

§ 1º É vedado o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, de modo que o pagamento se faça, em parte, na forma estabelecida no caput e, em parte, mediante expedição do precatório.

§ 2º É vedada a expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago na forma do caput.

§ 3º Se o valor da execução ultrapassar o estabelecido no caput, o pagamento far-se-á sempre por meio de precatório.

§ 4º É facultada à parte exequente a renúncia ao crédito, no que exceder ao valor estabelecido no caput, para que possa optar pelo pagamento do saldo sem o precatório, na forma ali prevista.

§ 5º A opção exercida pela parte para receber os seus créditos na forma prevista no caput implica a renúncia do restante dos créditos porventura existentes e que sejam oriundos do mesmo processo.

§ 6º O pagamento sem precatório, na forma prevista neste artigo, implica quitação total do pedido constante da petição inicial e determina a extinção do processo.

§ 7º O disposto neste artigo não obsta a interposição de embargos à execução por parte do INSS."

- De outro vórtice, não se alegue que haveria convalidação do dispositivo inquinado de inconstitucional por ocasião da promulgação da EC nº 20, considerando que o artigo 17 da Lei nº 10.259/2001 regulamentou o parágrafo 3º do art. 100 da CF/88, no que tange aos pagamentos de créditos considerados de pequeno valor, *in verbis*:

Constituição Federal de 1988:

"Art. 100. (...)

§ 3º O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado."

Lei nº 10.259/2001:

"Art. 17. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado no prazo de 60 (sessenta) contados da entrega da requisição, por ordem do juiz, à autoridade citada para a causa (...)"

- Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO. OBRIGAÇÃO DE PEQUENO VALOR. ARTIGO 128 DA LEI Nº 8.213/91. REGULAMENTAÇÃO OPERADA PELA LEI Nº 10.099/2000. APLICAÇÃO IMEDIATA DA NORMA PROCESSUAL.

1. Resta prejudicada a insurgência especial fundada na inaplicabilidade da norma que restou alterada pela Lei nº 10.099/2000, que definiu o conceito de obrigação de pequeno valor para a Previdência Social, que é de aplicação imediata e alcança os processos em curso, por função de sua natureza processual.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 366.003/CE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 08/05/2006, p. 301)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÕES DE PEQUENO VALOR. INSS. ART. 128 DA LEI 8.213/91. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. - O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade parcial do artigo 128 da Lei 8213/13 no tocante à expressão "e liquidadas imediatamente, não se lhes aplicando o disposto nos arts. 730 e 731 do Código de Processo Civil" (STF - Pleno, ADIn 1252-5/DF, rel. Min. Maurício Corrêa, j. 28.05.1997, DJ 24.10.1997, p. 54146, 1ª col.). - O artigo 100 da Constituição Federal também foi alterado pelas Emendas nº 30 e 37, mas em nenhuma oportunidade se criou qualquer norma obrigando o INSS a liquidar débito previdenciários imediatamente. Porém, da mesma forma, a dívida não deverá ser paga por precatório. - A atual redação do artigo 128 da Lei nº 8.213/91, dada pela Lei nº 10.999/2000, determina que o pagamento das dívidas de pequeno valor sejam pagas mediante requisição de pequeno valor, observadas as regras administrativas internas do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. - Agravo de

instrumento parcialmente provido." (TRF3, AG 200003000393007, Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, - SÉTIMA TURMA, DJU 06.03.08, p. 475).

- Também: EDRESP 199500675595, STJ, Min., Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, 26.03.01, p. 477, STJ, RESP 199800401083, Jorge Scartezini, - QUINTA TURMA, 07.08.00. p. 127).

- Entrementes, indevido o pagamento imediato de quaisquer quantias em sede de demanda previdenciária.

- POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1ª-A DO CPC, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046075-83.2002.4.03.9999/MS

2002.03.99.046075-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : DAVID MARCOSSI e outros

: FERNANDO AURELIO MARCOSSI

: JOSE ALESSANDRO MARCOSSI

: JOAO CARLOS MARCOSSI

: MARCIA REGINA MARCOSSI PEREIRA

: MARINA MARCOSSI DE OLIVEIRA

: VALDINEI APARECIDO MARCOSSI

: APARECIDA MARCOSSI

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

SUCEDIDO : LUZIA PUNHAGUI MARCOSSI falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDRO LEMES FAGUNDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00035-8 1 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo (10.09.2001).

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de ausência de comprovação da qualidade de segurada no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sem custas processuais e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

Sobreveio notícia do óbito da autora, sendo procedida a habilitação dos herdeiros.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Após largo período de tratamento diferenciado, a Constituição de 1988, visando a abolir a discrepância entre os regimes previdenciários de trabalhador urbano e rural, criou regra específica de isonomia em seu artigo 194, parágrafo único, inciso II, assim dispondo:

"Artigo 194: A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo Único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

I - (...)

II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais."

Dessa forma, a Constituição propiciou melhores condições ao rurícola que, diante da unificação dos sistemas, passou a ter assegurado o direito a benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho em valor não inferior ao do salário mínimo, o que não ocorria no sistema anterior.

Visando a abrandar ainda mais as diferenças, abolidas perante a lei, porém persistentes no duro cotidiano do rurícola, e viabilizar a efetiva fruição dos direitos previdenciários pelo trabalhador rural, a própria Lei nº 8.213/91, em seu artigo 55, parágrafo 3º, combinado com o parágrafo único do artigo 106, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, vedada, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 11, inciso VII, arrola o segurado especial como obrigatório, considerando como tal "o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo". Esclarece em seu parágrafo 1º: "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).

Consoante o disposto no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, para obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a carência é de doze contribuições mensais.

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia da certidão de casamento (registro lavrado em 19.01.1976), na qual o marido está qualificado profissionalmente como lavrador.

Acostou, ainda, cópias de escrituras de compra e venda, datadas de 09.11.1981 e 20.09.1983, nas quais a autora e seu cônjuge constam como vendedores de duas glebas de terra com, respectivamente, 9,680 hectares e 45,913 hectares.

A autora, na inicial, e os depoimentos das testemunhas arroladas afirmam que o exercício da atividade laboral, em regime de economia familiar, ocorreu até o ano de 1988, quando o sítio foi vendido e o marido da apelante passou a trabalhar na prefeitura de Ivinhema-MS. No entanto, como visto pelas escrituras 13-16, o último imóvel rural foi vendido no ano de 1983.

De qualquer forma, o laudo médico pericial concluiu ser, a apelante, portadora de insuficiência renal crônica, hemorragia digestiva e intestinal, nódulos isto e sólido na tireóide, histerectomia com quimioterapia e hipertensão arterial, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, com capacidade apenas para o exercício de atividades leves. O perito afirmou que a doença teve início há 16 anos (1986), no entanto, afirmou não ter elementos para fixar a data de início da incapacidade.

Destarte, diante da ausência de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data de elaboração do laudo médico pericial que a constatou (29.04.2002).

Os documentos médicos juntados pela autora também não a socorrem. Os exames e receituários de fls. 17-24, 26-56 e 60-62 apenas confirmam que a doença teve início em 1986, mas também não demonstram que a autora ficou incapacitada nessa ocasião. Ademais, o relatório médico de fls. 25 apenas relata que a requerente ficou internada de 04.12.1986 a 06.12.1986, em razão de obstrução intestinal e insuficiência renal, recebendo alta com "*boa evolução clínica*", enquanto que o relatório de fls. 57, único que afirma a impossibilidade de desempenhar atividade profissional não traz sequer a data de emissão.

Logo, inexistente qualquer elemento de prova apto a retroagir a incapacidade da autora ao trabalho a momento em que detinha a qualidade de segurada, ou seja, na ocasião em que desempenhava a atividade rural, em regime de economia familiar.

Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para concessão do benefício pleiteado, ficando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004135-56.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.004135-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : HUMBERTO FERREIRA CONCEICAO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 09.09.02, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente, prestado nos períodos de 06.01.73 a 17.05.74, 22.08.74 a 11.11.74, 25.03.75 a 30.11.75, 01.12.75 a 03.03.79, 22.06.79 a 09.10.79, 18.02.80 a 10.08.80, 23.09.80 a 01.12.80, 09.01.81 a 10.03.82, 03.06.82 a 13.12.82, 24.05.84 a 01.04.88, 21.06.88 a 17.12.90, 14.08.91 a 12.12.91, 20.01.92 a 09.07.92, 13.07.92 a 09.01.96 e 19.05.97 a 01.09.98.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 30.07.04, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor especial, nos períodos de 18.02.80 a 10.08.80, 23.09.80 a 01.12.80, 24.05.84 a 01.04.88, 21.06.88 a 17.12.90, 14.08.91 a 12.12.91, 13.07.92 a 09.01.96 e 19.05.97 a 01.09.98, sua conversão em comum e contagem, bem como, caso cumpridos os requisitos, determinar a concessão de aposentadoria. Determinado o reexame necessário.

A parte autora apelou pelo reconhecimento dos demais períodos pleiteados como especiais.

Apelação do INSS pela improcedência do pleito.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente.

DA NULIDADE DA SENTENÇA

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, após analisar todas as questões postas em juízo e determinar a conversão da atividade especial em comum, está eivada de nulidade, haja vista que condicionou a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a novo requerimento e à análise administrativa pelo INSS.

Nos termos do artigo 460, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional.

De ofício, declaro nula a sentença (precedentes desta Corte: AC 2002.61.83.0040107, 9º Turma, Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 08.08.2005).

DA APLICAÇÃO DO ART. 515 DO CPC

Trata-se de questão cujo conjunto probatório permite o imediato julgamento, atendendo-se aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC n. 45/2004) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA QUE RECONHECEU A DECADÊNCIA. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. APOSENTADORIA DE EX-COMBATENTE CONCEDIDA COM BASE NA LEI 4.297/63. CRITÉRIO DE REAJUSTE. DIREITO ADQUIRIDO.

I - A sentença, sujeita ao reexame necessário, pronunciou a decadência do direito de revisar o benefício do impetrante.

II - O prazo decadencial estabelecido no art. 54 da Lei 9.784/99 é contado a partir da vigência da lei (1º/02/1999), não sendo possível a aplicação retroativa da norma para limitar a Administração. Precedentes do STJ.

III - In casu, em que o benefício de ex-combatentes teve início em 1968, o exercício da autotutela não se encontra limitado pelo prazo decadencial, em razão do princípio da irretroatividade da lei.

IV - Possibilidade de exame do mérito da demanda, nos termos do art. 515, § 3º do C.P.C., presentes os elementos que permitem o julgamento.

V - A aposentadoria é regida pela lei vigente quando do preenchimento dos requisitos pertinentes

VI - A aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente do impetrante foi deferida em 01/06/1968, na vigência da Lei nº 5.315/67, amparado pela Lei nº 4.297/63, a qual previa que o valor da aposentadoria de ex-combatente corresponde aos proventos integrais equivalentes ao cargo na ativa.

VII - O art. 4º, da Lei 5.698/1971, expressamente garantiu a manutenção e reajustes do benefício do ex-combatente ou de seus dependentes nos termos em que concedido. Por sua vez, o art. 6º, ressaltou o direito do ex-combatente, ainda não aposentado, mas que tivesse preenchido os requisitos para concessão da aposentadoria na legislação revogada, de ter o benefício calculado nas condições vigentes antes da edição daquela lei, condicionando, todavia, os futuros reajustamentos à disposição contida no art. 5º: não incidiriam sobre a parcela excedente de 10 vezes o valor do maior salário-mínimo mensal vigente no país.

VIII - Aplica-se a Lei nº 5.698/71, com reajustamentos futuros na regra geral do sistema previdenciário, aos benefícios ainda em fase de aquisição quando de sua vigência.

IX - A orientação pretoriana é firme no sentido de garantir os efeitos das Leis nº 1.756/52, 4.297/63 ou 5.315/67, para aqueles que já haviam adquirido o direito ao benefício anteriormente à Lei nº 5.698/71.

X - Como o benefício de aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente foi deferido em 1968, sob a égide da Lei nº 4.297/63, resta inaplicável a Lei nº 5.698/71, tanto quanto à concessão como quanto aos reajustes do benefício.

XI - Constatada a impossibilidade da revisão processada pela Autarquia, devem prevalecer os valores recebidos anteriormente à revisão (in casu, R\$ 10.120,99, em agosto de 2008), em face dos fundamentos acima expostos, em especial a DIB do benefício.

XII - Conforme interpretação conjugada do art. 17, caput, dos ADCT, do art. 2º da EC nº 20/98 e dos arts. 1º e 8º da EC nº 41/2003, os proventos pagos aos ex-combatentes devem adequar-se aos limites do art. 37, XI, a partir de 31 de dezembro de 2003, data da publicação desta última Emenda, observado o teto transitório disciplinado em seu art. 8º e posteriores regulamentações.

XIII - Recurso do INSS e reexame necessário providos para anular a sentença e, com fundamento no §3º do art. 515, do CPC, conceder a segurança pleiteada."

(TRF - 3ª região, AMS 315448/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, m.v., DJF3 CJI 27.07.10, p. 872).

"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AFASTAMENTO DA DECADÊNCIA - PEDIDO CONHECIDO COM FUNDAMENTO NO PARÁGRAFO 3º, DO ARTIGO 515, DO CPC - CÁLCULO DE PARCELAS DEVIDAS - RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS - APLICAÇÃO DO ART. 45, § 2º, DA LEI 8.212/91 A SITUAÇÕES OCORRIDAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA - POSSIBILIDADE - INCIDÊNCIA DO ART. 45, § 4º - IMPOSSIBILIDADE - APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

- Rejeitada a alegação de decadência posta pelo Autor e acolhida na r. sentença, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária.

- Assentada a natureza indenizatória da verba exigida, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao princípio da irretroatividade das leis, pois a exigência de recolhimento das contribuições, utilizando como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 salários-de-contribuição do segurado, passa a ser um mero critério utilizado pelo legislador, com vista ao equilíbrio atuarial.

- Quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições pagas em atraso relativas ao reconhecimento de tempo de serviço para fins de aposentadoria de trabalhador autônomo, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória nº 1.523/96, que, conferindo nova redação à Lei da Organização da Seguridade Social e Plano de Custeio, acrescentou o § 4º do art. 45 da Lei nº 8.212/91, quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições pagas em atraso relativas ao reconhecimento de tempo de serviço para fins de aposentadoria de trabalhador autônomo.

- O período que o impetrante pretende averbar, na qualidade de contribuinte individual, está compreendido entre novembro de 1969 a novembro de 1975, de junho de 1982 a agosto de 1982, de novembro de 1984 a janeiro de 1985 e de abril e maio de 1991, anteriores à edição da citada Medida Provisória nº 1.523, em 11 de outubro de 1996. Devem, assim, ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização do período pretérito à edição da referida medida.

- Custas processuais na forma da lei. São indevidos honorários advocatícios, a teor da Súmula n. 105 do C. STJ.

- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas para afastar a decadência e, no mérito propriamente dito, julgar parcialmente procedente o pedido formulado em sua inicial (art. 515, § 3º, CPC)."

(TRF - 3ª região, AMS 251722/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJF3 CJI 29.07.09, p. 443).

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

*Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.*

A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a

interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisado anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretantes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Períodos de: Companhia Saad do Brasil.

Período de 06.01.73 a 17.05.74.

Formulário DSS 8030 (fls. 114).

Função de ajudante de caminhão.

O labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

"Código 2.2.4 - RODOVIÁRIO - Motorneiros e condutores de bondes. Motorista e cobradores de ônibus. Motorista e ajudante de caminhão."

Ante ao enquadramento no Decreto, comprovada a faina especial para o período de 06.01.73 a 17.05.74.

Empregador: Fiação Pessina S/A.

Período de: 22.08.74 a 11.11.74.

Formulário DSS 8030 (fls.115).

Agentes agressivos: calor, 29° C; ruído, 85,0 dB(A).

Assim, ante a ausência de laudo técnico para comprovação dos agentes agressivos ruído e calor, não restou comprovado o labor nocente nos períodos de 22.08.74 a 11.11.74.

Empregador: Siderúrgica Coferraz S.A.

Período de 25.03.75 a 01.04.75, 01.12.75 a 03.03.79, 09.01.81 a 10.03.82 e 03.06.82 a 13.12.82.

Formulário DSS 8030 (fls. 116, 135 e 137).

Funções de limpeza de lingotes e forneiro.

Enquadramento: Decreto 83.080/79 - "2.5.1 - INDÚSTRIAS METALÚRGICAS E MECÂNICAS - (...) *forneiros* (...)".

Ante ao enquadramento no Decreto, a faina especial restou comprovada apenas para o interregno de 01.12.75 a 03.03.79, 09.01.81 a 10.03.82 e 03.06.82 a 13.12.82.

Empregador: Termomecânica São Paulo S.A.

Período de: 22.06.79 a 09.10.79.

Formulário DSS 8030 (fls. 119).

Laudo técnico (fls. 120).

Agente agressivo: ruído, 85,0 dB(A).

Empregador: Companhia Brasileira do Aço.

Período de: 18.02.80 a 10.08.80.

Formulário DSS 8030 (fls. 123).

Laudo técnico (fls. 124-127).

Agente agressivo: ruído, 92,0 dB(A).

Empregador: Aços Dannenberg Ltda.

Período de: 23.09.80 a 01.12.80 e 19.05.97 a 01.09.98.

Formulário DSS 8030 (fls. 131 e 161).

Laudo técnico (fls. 132-133 e 162-163).

Agente agressivo: ruído, 97,0 dB(A).

Empregador: Antônio Prats. Masó & Cia Ltda.

Período de 24.05.84 a 01.04.88.

Formulário DSS 8030 (fls. 140-141).

Laudo técnico (fls. 142).

Agente agressivo: ruído, 90,0 dB(A).

Empregador: Aços Villares S.A.

Período de 21.06.88 a 17.12.90, 13.07.92 a 09.01.96.

Formulário DSS 8030 (fls. 144, 155).

Laudo técnico (fls. 145, 156).

Agente agressivo: ruído, 90,0 dB(A).

Empregador: Papaiz Indústria e Comércio Ltda.

Período de 14.08.91 a 12.12.91 e 20.01.92 a 20.07.92.

Formulário DSS 8030 (fls. 147, 151).

Laudo técnico (fls. 148-149, 152-153).

Agente agressivo: ruído, 90,0 a 91,0 dB(A).

Diante da presença do agente agressivo ruído, o labor insalubre restou comprovado para o período de 22.06.79 a 09.10.79, 18.02.80 a 10.08.80, 24.05.84 a 01.04.88, 21.06.88 a 17.12.90, 14.08.91 a 12.12.91, 20.01.92 a 20.07.92, 13.07.92 a 09.01.96 e 19.05.97 a 01.09.98.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."'

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."'

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em

tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: *"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560))

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio expresso nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos acostados aos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum: 01.06.74 a 16.08.74, 22.08.74 a 11.11.74, 09.12.74 a 05.03.75, 25.03.75 a 30.11.75, 03.05.83 a 18.04.84, 01.10.98 a 28.02.99 e 01.07.99 a 30.07.99.

2 - Especial: 06.01.73 a 17.05.74, 01.12.75 a 03.03.79, 09.01.81 a 10.03.82, 03.06.82 a 13.12.82, 22.06.79 a 09.10.79, 18.02.80 a 10.08.80, 24.05.84 a 01.04.88, 21.06.88 a 17.12.90, 14.08.91 a 12.12.91, 20.01.92 a 20.07.92, 13.07.92 a 09.01.96 e 19.05.97 a 01.09.98.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Para fins de concessão de benefício, em 26.11.99, data da entrada do requerimento administrativo, o autor já possuía **29 (vinte e nove) anos, 07 (sete) meses e 12 (doze) dias** de tempo de serviço, insuficiente para o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

DOS CONECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, o requerente é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, **de ofício, declaro a nulidade da sentença condicional e**, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC, **julgo parcialmente procedente o pedido inicial**, para reconhecer o labor especial, nos interregnos de 06.01.73 a 17.05.74, 01.12.75 a 03.03.79, 09.01.81 a 10.03.82, 03.06.82 a 13.12.82, 22.06.79 a 09.10.79, 18.02.80 a 10.08.80, 24.05.84 a 01.04.88, 21.06.88 a 17.12.90, 14.08.91 a 12.12.91, 20.01.92 a 20.07.92, 13.07.92 a 09.01.96 e 19.05.97 a 01.09.98. Isento o demandante dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita. Nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **julgo prejudicados os recursos de apelação da parte autora, do INSS e o reexame necessário**. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0800589-20.1998.4.03.6107/SP
2003.03.99.026750-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMO JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : LUZIA FUJIE KORIN
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 98.08.00589-6 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Carmo José de Souza, em que requer a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo indeferido (31.10.1996), mediante o reconhecimento da atividade exercida na Fazenda Santa Marina, de 15.05.1961 a 29.03.1978.

Citado (03.07.1998), o INSS contestou às fls. 56-61.

Houve o deferimento administrativo do pedido (fls. 117).

Sentença de parcial procedência para condenar a autarquia a pagar as "prestações de aposentadoria por tempo de serviço compreendidas entre 31 de outubro de 1996 (data do primeiro requerimento administrativo) e 3 de novembro de 1998 (data da efetiva concessão do benefício) e declaro extinto o processo, com julgamento de mérito. Os valores devidos serão atualizados pelos índices de correção monetária e juros estabelecidos nas tabelas anexas ao Provimento nº 26/2001, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, tudo a ser apurado em liquidação de sentença. Juros de 6% ao ano, a contar da citação." Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Causa isenta de custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou (fls. 235-238), pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O autor ajuizou a presente em 06.03.1998, em virtude do indeferimento administrativo de seu pedido, datado de 31.10.1996.

No curso da demanda, o INSS informou a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de nº 42/111.322.741-6, com DER/DIB em 03.11.1998.

Diante da concessão, o juízo *a quo* entendeu ser incontroverso o pedido do autor, limitando-se a tratar do ponto remanescente, a saber, o termo inicial do benefício.

Os documentos juntados não deixam dúvidas quanto à concessão administrativa do benefício, ganhando contornos de reconhecimento do pedido.

Considerado o ato como assentimento à pretensão, ao juiz cumpre resolver a lide julgando a causa pelo mérito, o que bem o fez.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RECURSO E REMESSA OFICIAL - PREJUDICADOS.

I - O próprio INSS reconheceu o direito do autor no curso da demanda, o objeto do recurso restou prejudicado, uma vez que ocorreu fato superveniente à sentença e ao recurso da autarquia, capaz de influir na solução da lide, impondo ao magistrado a sua consideração de ofício, no momento do julgamento, de acordo com o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.

II - O fato de o próprio INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado, faz com que desapareça o objeto do recurso, uma vez que não subsiste o vínculo utilidade-necessidade.

III - (...)

IV - Processo extinto, de ofício, com julgamento do mérito. Remessa oficial e recurso do INSS prejudicados." (AC 651999, 7ª Turma, rel. Des. Federal Walter do Amaral, j. 10.10.2005, v.u., DJ 01.12.2005, p. 230)

Como bem fundamentado na decisão de primeiro grau, desde a data do primeiro requerimento administrativo (31.10.1996) que gerou a propositura desta demanda, o autor já havia comprovado todos os requisitos para a concessão do benefício, o que, entretanto, só foi deferido com o ingresso de novo pedido em 03.11.1998.

Incontestável, portanto, que o termo inicial deve ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo (31.10.1996).

Tendo, portanto, a autarquia, dado causa à instauração da lide, responde pelos consectários, inclusive os honorários advocatícios, fixados considerando o disposto no *caput* do artigo 26 do CPC, pagos pela parte que reconheceu o pedido, conforme expressa disposição legal.

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. 1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais 2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono. 3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. 4. Recurso Especial provido."

(STJ - 5ª Turma, REsp 956.263, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 3.9.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO PEDIDO E CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. CUSTAS. HONORÁRIA.

I - Aplica-se o art. 26 do Código de Processo Civil, que dispõe, havendo desistência da causa ou o reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu, portanto, ao ente previdenciário caberá arcar com a verba honorária.

II - A Autarquia Federal é isenta de custas, salvo as em reembolso, tratando-se de justiça gratuita, não há despesas para o réu.

III - No que tange à verba honorária, esta foi fixada com moderação e de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, devendo prevalecer.(gn)

IV - Recurso do INSS parcialmente provido."

(AC nº 820960 - Processo nº 200203990324560-MS - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 30.08.2004, DJU 14.10.2004, p. 334)".

Mantida, portanto, a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial apenas para estabelecer os critérios de correção monetária e juros de mora, conforme fundamentação supra e negar seguimento à apelação do INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027398-68.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.027398-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FRANCO NEME
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS DA CRUZ
ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 99.00.00173-0 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por José Carlos da Cruz, em que requer a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Citado (16.03.2000), o INSS contestou às fls. 49-52.

Sentença de procedência para condenar o réu a efetuar a conversão do período exercido em atividade insalubre, e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do ajuizamento da ação (06.10.1999), "acrescendo-se as prestações vencidas, mês a mês, de correção monetária pelos índices oficiais e de juros de mora de 6%^{aa}, contados da citação, ressalvada a prescrição quinquenal". Honorários periciais fixados em R\$250,00 e advocatícios fixados em 15% do valor total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou (fls. 135-153), arguindo preliminar de carência da ação, falta de interesse de agir, por falta de prévio requerimento administrativo. No mérito, requer a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

MATÉRIA PRELIMINAR

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão do autor, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum,

segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico". (STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o

nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado ao nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida.* (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17)

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que a controvérsia refere-se ao período de 04.08.1980 a 01.09.1995, exercidos na "KHS S/A Indústria de Máquinas", como montador mecânico.

Conforme formulário e laudo técnico pericial, o autor exerceu sua jornada exposto, de modo habitual e permanente, ao agente ruído de 86,7 decibéis (fls. 27-28).

Cabível, portanto, o enquadramento nos termos dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Somados os vínculos, com os acréscimos supra, o autor perfaz 31 anos, 02 meses e 14 dias, a permitir a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (16.03.2000).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Mantidos os honorários periciais nos termos da sentença.

Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, reduzir a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, e fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032159-45.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.032159-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ALBERTO JOAQUIM DE SANTANA

ADVOGADO : MARIA NAZARE FRANCO RIBEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAQUIM RODRIGUES DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00111-1 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Alberto Joaquim de Santana, em que requer a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo indeferido (22.01.1996).

Citado (13.11.2002), o INSS contestou às fls. 95-102.

Sentença de improcedência. Honorários advocatícios fixados em 20% do valor atualizado da causa, respeitada a gratuidade.

O autor apelou (fls. 168-173), pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

APOSENTADORIA ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n.º 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.

Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado ao nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17)

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.
2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.
3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.
4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).
5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que a controvérsia refere-se aos seguintes períodos:

* de 02.07.1973 a 31.08.1974, laborados como pensista, no setor de prensas da empresa "Zacarias Poslednik", de modo habitual e permanente;

* 01.12.1974 a 31.08.1979 e de 01.10.1979 a 30.08.1983, laborados como pensista, no setor de prensas da empresa "Metalúrgica Zama Ltda", de modo habitual e permanente;

A atividade de pensista, exercida em indústria metalúrgica, permite o enquadramento nos termos do Decreto nº 83.080/79, item 2.5.2.

No sentido do que foi dito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL- CARÊNCIA DA AÇÃO- APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- PERÍODO RURAL RECONHECIDO DE 01.01.1972 A 01.09.1974- CONDIÇÕES ESPECIAIS COMPROVADAS DE 11.02.1985 A 02.12.1987 E DE 03.09.1990 A 17.04.1995. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

(...).

A atividade de pensista encontra-se devidamente enquadrada como especial, sob código 2.5.2. As condições de trabalho de 11.02.1985 a 02.12.1987 e de 03.09.1990 a 17.04.1995 podem ser reconhecidas.

(...)"

(TRF 3ª Região, APELREE 200503990501615, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI data 03/12/2010 página: 912)

De rigor, portanto, o reconhecimento como especiais dos períodos pleiteados.

Somados os vínculos, com os acréscimos decorrentes desta demanda, até a data do primeiro requerimento administrativo, há comprovação de 30 anos, 08 meses e 29 dias de tempo de serviço, a permitir a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 22.01.1996 .

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer como especiais, com possibilidade de conversão, os períodos de 02.07.1973 a 31.08.1974,

01.12.1974 a 31.08.1979 e de 01.10.1979 a 30.08.1983, conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com DIB em 22.01.1996 (data do requerimento administrativo), fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000660-37.2003.4.03.6121/SP
2003.61.21.000660-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ LOURENCO DA SILVA REGO
ADVOGADO : BENEDITO LAURO PIMENTA e outro
CODINOME : LUIS LOURENCO DA SILVA REGO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 22.01.03, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 31.03.04, julgou procedente o pedido, para converter em comum o labor nocente, e condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço. Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DAS ATIVIDADES RECONHECIDAS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO

Verificou-se, mediante resumos de documentos para cálculo de tempo de serviço (fls. 17-18), que o autor manteve vínculos empregatícios nos períodos de 01.08.74 a 20.02.76 (comum), 17.05.78 a 12.07.80 (especial), 01.08.80 a 28.04.95 (especial) e 29.04.95 a 28.12.98 (comum).

Tais interregnos mostram-se incontrovertidos. Destarte, a análise recursal irá se restringir à possibilidade de reconhecimento da especialidade do período de 29.04.95 a 15.12.98, e ao cabimento da aposentadoria pleiteada.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202,

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçãoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entrementes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: Taubaté Veículos S/A.

Período de: 29.04.95 a 15.12.98.

Formulários DSS 8030 (fls. 20).

Função de pintor.

O labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

"Código 2.5.4 - PINTURA. Pinturas de pistola".

Ressalte-se, contudo, que somente é possível o reconhecimento de faina especial, sem a apresentação de laudo pericial ou formulário DSS 8030, até 28.04.95 (edição da Lei 9.032). *In casu*, não foram carreados os documentos hábeis para comprovar a insalubridade do labor (formulários DSS 8030 e laudo técnico). O formulário apresentado (fls. 20) não foi assinado por profissional competente para tanto, médico ou engenheiro do trabalho, não podendo ser considerado para o desiderato colimado.

Desta forma, não restou comprovado o labor nocente para o período de 29.04.95 a 15.12.98.

CONCLUSÃO

Em consulta ao conjunto probatório dos autos, verificaram-se os seguintes períodos de labor, subdivididos em:

) Comum: 02.08.76 a 10.02.78 e 29.04.95 a 07.04.01.

) Especial: 17.05.78 a 12.07.80 e 01.08.80 a 28.04.95.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 16.12.98 (data da entrada em vigor da EC 20/98), contava com **28 (vinte e oito) anos, 09 (nove) meses e 25 (vinte e cinco) dias de labor**, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, que exigia o cômputo de 30 (trinta) anos de tempo de serviço. Incabível também a aplicação da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, vez que a parte autora, nascida em 24.11.61, não apresentava 53 (cinquenta e três) anos de idade na data da emenda, necessários à concessão do benefício.

Ainda se considerados os períodos de labor até a data do ajuizamento da demanda, em 02.02.01, a soma resultaria em **31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 16 (dezesseis) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

DOS CONSEQUÊNCIAS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para afastar a especialidade do trabalho no período de 29.04.95 a 15.12.98 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011317-73.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.011317-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MELISSA CARVALHO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FULGENCIO PEDRO DE AGUIAR

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS

No. ORIG. : 03.00.00039-3 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 20.03.03, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de períodos de labor rural, sem registro em CTPS, bem como a conversão em comum do labor nocente.

Justiça gratuita.

Testemunha.

A sentença, prolatada em 19.07.04, julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, e o especial pleiteado, determinar sua conversão em comum, bem como condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, com juros e correção monetária. Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 20, 22-25 e 138), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino nos períodos de **01.01.75 a 28.02.76, 01.01.79 a 30.04.79, 01.01.80 a 31.12.83 e 01.01.86 a 31.12.86** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

Assim, na presente demanda, o requerente não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período todo alegado, eis que inexistente, nos autos, conjunto probatório suficiente para tanto.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constatou-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o *caput* do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997,

que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25.9.06, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 07.11.05, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27.09.07, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 473.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empregador: Companhia Industrial e Agrícola Ometto.

Períodos de 16.06.72 a 09.12.72, 07.06.73 a 17.12.73, 17.06.74 a 16.12.74, 15.06.76 a 31.10.76, 18.05.79 a 30.11.79 e 22.01.88 a 31.05.91.

Formulário DSS 8030 (fls. 34-35).

Agente agressivo: ruído, 88,5 a 90,3 dB(A).

Ante a ausência de laudo técnico, assinado por profissional competente, para atestar a presença do agente agressivo ruído, a faina especial não restou comprovada para os períodos acima.

Empregador: Companhia Industrial e Agrícola Ometto.

Período de 22.01.88 a 31.05.91.

Formulário DSS 8030 (fls. 36).

Hipótese de enquadramento: *Decreto 53.831/64 - "código 2.5.7 - guarda"*.

Ante ao enquadramento no Decreto, nos termos acima, a faina especial restou comprovada para o interregno de 22.01.88 a 31.05.91.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes

nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.

(...)

17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.

Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.

Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.(...)."'

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convocação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: *"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convocação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta ao conjunto probatório dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios, subdivididos em:

1) Comum: 10.12.71 a 02.02.72, 16.06.72 a 09.12.72, 07.06.73 a 17.12.73, 19.12.73 a 31.05.74, 17.06.74 a 16.12.74, 01.01.75 a 28.02.76, 15.03.76 a 13.06.76, 15.06.76 a 31.10.76, 01.01.79 a 30.04.79, 18.05.79 a 30.11.79, 01.01.80 a 31.12.83, 01.01.86 a 31.12.86, 01.06.91 a 15.04.96, 10.06.96 a 09.11.98 e 07.04.99 a 20.03.03.

2) Especial: 22.01.88 a 31.05.91.

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 15.12.98 (data da entrada em vigor da EC 20/98), contava com **21 (vinte e um) anos, 09 (nove) meses e 09 (nove) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, que exigia o tempo de 30 (trinta) anos de tempo de serviço.

Incabível também a aplicação da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, vez que a parte autora, nascida em 20.08.50, não apresentava 53 (cinquenta e três) anos de idade na data da emenda, necessários à concessão do benefício.

Ainda se considerados os períodos de labor até a data do ajuizamento da demanda, em 20.03.03, a soma resultaria em **25 (vinte e cinco) anos, 08 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

DOS CONSECUTÓRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, apenas nos períodos de 01.01.75 a 28.02.76, 01.01.79 a 30.04.79, 01.01.80 a 31.12.83 e 01.01.86 a 31.12.86, restringir a especialidade do labor, ao interregno de 22.01.88 a 31.05.91, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051416-85.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.051416-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : GERSON DA SILVA

ADVOGADO : JOSE CICERO CORREA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00049-4 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 26.07.04, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- Apelação da parte autora.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit*).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, *lei cit*).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.
- No que respeita à alegada invalidez, foram realizadas perícias médicas, onde o "*experts*" asseveraram que a parte autora é portadora de epilepsia (fls. 166-168; 188-189).

- Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor.
- Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que existe a possibilidade de reabilitação e tendo em vista que o requerente é muito novo, esta é a melhor solução, posto que o trabalho o ajudará a manter as relações sociais.
- Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurador e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(...).

3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Progresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; progresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.

4. Apelação do autor improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001611-72.2005.4.03.6117/SP
2005.61.17.001611-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ZULEIKA CRISTINA MARCELINO
ADVOGADO : ARMANDO ALVAREZ CORTEGOSO
SUCEDIDO : MARIA ZULEIKA DE ANDRADE falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte embargada contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, opostos pelo INSS, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 34-36).

Sustenta que, dada a sucumbência mínima, decorrente do acolhimento dos cálculos da Contadoria Judicial, deve ser carreado à autarquia o ônus pelo pagamento da verba honorária advocatícia (fls. 43-53).

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É a hipótese do caso vertente.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS

A Contadoria Judicial de primeira instância apresentou planilhas do montante das diferenças devidas (fls. 20-25), com as quais ambas as partes concordaram expressamente (fls. 28 e 32).

A justificativa para o valor calculado - inferior ao apresentado pela parte exequente e superior ao trazido pelo INSS - foi acolhida pelo *decisum* de primeiro grau, vazada nos seguintes tópicos:

"(...) Quanto à autora: (...) As principais diferenças são as seguintes:

- Os juros de mora foram calculados com 0,5% a mais em todo o período;

- O termo final do cálculo deve ser a competência set/03, pois como pode-se observar no documento de fls. 17, o primeiro pagamento se deu a partir de 18/11/03, significando que se refere à competência out/03; e

Há erro quanto ao valor do salário mínimo de fev/94 e na transformação da URV em cruzeiros reais no período de mar/94 a jun/94 (...)

Quanto ao réu: (...)

Neste caso, a diferença ocorre devido aos índices de correção monetária utilizados pelo INSS no período de set/92 a mai/96, ligeiramente inferiores aos do Provimento nº 26/01 (...)" (fls. 20).

Não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.

De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:

"Art. 475-B (...)

§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequiênda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

Destarte, havendo divergência quanto à existência ou não de diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.

Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO.

1. O juiz pode determinar a remessa à contador ia judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeat a sentença de cognição transitada em julgado.

2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequenda. Precedentes.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta. (...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Verifica-se, destarte, que nenhum dos cálculos trazidos aos autos pelas partes logrou acolhimento pelo Juízo a quo, pelo contrário, sofreram retificações por parte da Contadoria Judicial de primeira instância, de modo que a sucumbência recíproca há de ser mantida tal como fixada.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT,, DO CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002251-71.2005.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JUVENTINO FERNANDES PESSOA e outros
: OSVALDO DE ALMEIDA DUTRA
: EDINISIO JOSE DE OLIVEIRA
: JOAO FRANCISCO NOGUEIRA
: SEBASTIAO MARIO
ADVOGADO : INES SLEIMAN MOLINA JAZZAR e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ela promovidos, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 56-57).

O INSS alega que a r. sentença merece reforma, para que seja reconhecido o reexame necessário. Sustenta, ainda, que falece à parte segurada interesse processual, dada a revisão realizada nos proventos em sede administrativa (fls. 61-64).

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É a hipótese do caso vertente.

DA REMESSA OFICIAL

Ab initio, não se há falar em remessa oficial. A teor do inciso II, do art. 475 do Código de Processo Civil estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição apenas as sentenças que julgarem procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, vale dizer, em execução fiscal. A melhor doutrina preleciona que, "quando a execução se funda em título judicial, nem a sentença que indefere liminarmente ou que rejeita os embargos opostos pela Fazenda, nem a que acolhe os embargos opostos contra a Fazenda Pública estão sujeitas ao reexame necessário, pois a norma alude apenas à sentença que acolhe embargos opostos à execução da dívida ativa, ou seja, em execução fiscal." (NERY JÚNIOR, Nelson, Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 7ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 814).

Nesse norte, colaciona-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - FAZENDA PÚBLICA - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - DECISÃO DESFAVORÁVEL - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - NÃO CABIMENTO - CPC, ARTS. 475, II E III, E 520, IV - PRECEDENTES DA EG. CORTE ESPECIAL.

- *Consoante entendimento pacífico da eg. Corte Especial, a sentença que julga improcedentes embargos à execução de título judicial apostos pela Fazenda Pública, Estados, Municípios, autarquias e fundações não está sujeita ao duplo grau de jurisdição.*

- *Ressalva do ponto de vista do relator.*

- *Embargos de divergência providos." (STJ - Corte Especial, EREsp - Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 254920, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, v.u., DJU 02.08.04, p.273)*

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO IMPROVIDO. DESNECESSIDADE DE REMESSA OFICIAL.

1. *A Corte Especial já pacificou o entendimento de que não cabe a remessa oficial, nos termos do artigo 475 do CPC, quando do improvido de embargos de devedor manejados por ente público.*

2. *Recurso improvido." (STJ - Segunda Turma, REsp nº 206669, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJU 16.08.04, p.160).*

Descabe falar-se, pois, em remessa oficial.

DA REVISÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO

Como se observa às fls. 04, o INSS recalculou os proventos do segurado Sebastião Mario mediante a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, em 26.08.04.

Desse modo, quanto a esse benefício, considerar-se-ão as informações prestadas pelo INSS, confirmadas por meio de consulta realizada ao sistema DATAPREV/CNIS/PLENUS em 19.09.2011.

Devem ser privilegiados os dados fornecidos pelo sistema informatizado, porquanto menos sujeitos a alterações e possíveis falhas humanas.

Sobre o tema, as ementas de julgamento abaixo transcritas:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.

4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. PLANILHA APRESENTADA PELO INSS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. As planilhas apresentadas pelo INSS são documentos aptos a comprovar o pagamento na via administrativa. Precedentes. Recurso provido."(STJ, RESP 200200720778, Rel. Min. Felix Fischer, STJ - Quinta Turma, 07/10/2002, p. 291).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).

A alegação de pagamento e/ou compensação é ínsita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.

De outro vórtice, o fato de ter a autarquia efetuado o pagamento de diferenças decorrentes de revisão realizada em sede administrativa não afasta o cumprimento do título executivo judicial, desde que se proceda ao desconto do montante pago, para que não haja *bis in idem*.

Nesse sentido, veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.

(...)

- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).

DOS VALORES EFETIVAMENTE DEVIDOS

Embora o julgado proferido na *actio* de conhecimento não tenha condenado o INSS ao pagamento da honorária advocatícia (fls. 96-102 e 135-139 do apenso), não se há de afastar o pagamento dos demais consectários legais.

Nem se alegue que o fato de o INSS haver efetuado o pagamento das rendas mensais devidas no decorrer do trâmite da ação de conhecimento - e após o seu ajuizamento, por sua vez ocorrido em 22.04.2003 (fls. 02 do apenso) - seria óbice ao recebimento dos consectários. A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - PARÁGRAFO 5º DO ART. 201 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - PLANILHAS DA DATAPREV - VERACIDADE - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. I - Verificada a omissão no v. acórdão embargado, haja vista que efetivamente não foi abordada a questão relativa à veracidade do pagamento administrativo das parcelas pleiteadas pela exequente, conforme demonstrativo apresentado pelo INSS. II - O INSS configura uma autarquia, que é uma pessoa jurídica de direito público, criada por lei, com capacidade de auto-administração, para o desempenho de serviço público descentralizado, gozando das mesmas prerrogativas e sujeições da Administração Direta. Assim sendo, o documento emanado pelo INSS deve receber o mesmo tratamento jurídico dispensado ao documento originado da Administração Direta, ou seja, ambos contam com a presunção de veracidade, de modo que o

conteúdo que ele encerra é tido como verdadeiro, até que se prove em contrário. No caso dos autos, a autora, ora embargada, não carrou provas que infirmassem as informações a respeito dos pagamentos administrativos efetuados pelo INSS e lançados nas planilhas de fl. 04/05, de modo que na apuração do 'quantum debeatur', os montantes ali consignados deverão ser descontados. III - Todavia, razão não assiste ao INSS quanto à extinção da execução em face do pagamento administrativo efetuado em cumprimento da Portaria 714/93, a partir de abril de 1994, uma vez que a tendo a ação de conhecimento sido distribuída em 07/91, remanescem, ainda, as diferenças decorrentes de critério de correção monetária e juros de mora fixados no título judicial, além dos honorários advocatícios, que devem ser calculados sobre o valor total do débito, na forma fixada na decisão exequenda, de modo a representar o conteúdo econômico do pedido judicial, não interferindo fatos posteriores ocorridos fora dos autos, tais como o pagamento efetuado na via administrativa. IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos, com efeito infringente." (TRF3, AC 199961170024450, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, v.u., DJF3 CJI, 18.05.2011, p. 1974). "ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DA PARTE AUTORA QUANTO AO PAGAMENTO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTES SOBRE AS PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em julgamento extra petita, pois consta dos autos pedido expresso da parte quanto à incidência de juros e atualização monetária sobre os valores pagos administrativamente.

2. Agravo Regimental desprovido." (AGA 200902455705, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 12/04/2010).

Admissível, assim, o recebimento do saldo que remanescer da subtração das diferenças quitadas em sede administrativa, até porquê, como é cediço, a correção monetária e os juros de mora devem incidir sobre o principal.

CONCLUSÃO

Nessas condições, considerado o fato de que a ação de conhecimento foi ajuizada em 22.04.03, deverá a Contadoria Judicial de primeira instância proceder ao cálculo do montante devido, acrescido dos consectários legais versados no título executivo judicial e respeitada a prescrição quinquenal, bem como deduzir as diferenças comprovadamente quitadas em sede administrativa, relativamente ao segurado Sebastião Mario.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, ART. 1º-A, DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA, PARA DETERMINAR À CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA QUE, CALCULADO O QUANTUM DEBEATUR ACRESCIDO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DEFINIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL, PROCEDA À DEDUÇÃO DO MONTANTE PAGO ADMINISTRATIVAMENTE.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001679-70.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.001679-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : REGINA LOPES DA SILVA

ADVOGADO : ANDREA TAMIE YAMACUTI (Int.Pessoal)

: LIGIA REGINA GIGLIO BIAZON

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SJJ - SP

DECISÃO

08.08.06VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 22.10.07, com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

- Deferido o pleito de antecipação de tutela.

- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a deferir aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir de 03.05.06. *Decisum* submetido ao reexame necessário.
- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pleiteou a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, pleiteou a improcedência do pedido.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- No tocante à preliminar argüida, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.
- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 03.08.07, atestou que a parte autora é portadora de sequelas de mal formação artéria venosa encefálica, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 123-124).
- No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, verifica-se a existência de contratos de trabalhos urbanos, nos períodos de 11.03.85 a 15.06.85 e 14.10.85 a 03.12.91 e recolhimento de contribuições para a Previdência Social, das competências de 12/96 a 01/98 e 12/01 a 07/02.
- Entretanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:
- O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa desde 1996 (fls. 123).
- Assim, conclusão indeclinável é a de que somente se refiliou e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.
- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda.
- Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, *caput*, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou

adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n) "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n) "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar arguida, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, **acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001679-70.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001679-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : REGINA LOPES DA SILVA

ADVOGADO : LIGIA REGINA GIGLIO BIAZON

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 204-205: tendo sido regularizada a representação da parte autora, providencie, a Subsecretaria da 8ª Turma, a publicação da decisão de fls. 173-175.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015250-83.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.015250-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OCTAVIO GAMA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 01.00.00185-7 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.
- Agravo retido interposto pelo INSS.
- Laudo médico-pericial.
- Estudo social do núcleo familiar da parte autora.
- A sentença julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez. Foi determinado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação.
- A parte autora recorreu adesivamente.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.
- Passo à análise da apelação autárquica.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, não restaram comprovados.

- Em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, observo que a parte autora manteve vínculo empregatício nos períodos de 16.12.76 a 28.11.90. Efetuou, ainda, recolhimentos à Previdência Social, como facultativo, das competências de 11/91 à de 02/93; 07/93 à de 03/95 e 11/95 à de 02/96.
- Recebeu auxílio-doença nos períodos de 06.04.95 a 30.09.95; 25.01.96 a 31.12.96 e 04.12.01 até a presente data.
- No entanto, não faz jus ao auxílio-doença tampouco à aposentadoria por invalidez.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 10.09.03, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora apresenta passado de Gastrectomia BII, cirurgia de úlcera, que não é incapacitante e anemia, tratada com medicação, prontamente revertida. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 386-387).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. *Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.*

5. *Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

6. (...)

7. (...)

8. *Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."*

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

2. *Apelação da parte autora improvida."*

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Tendo em vista que, no caso presente, a parte autora verteu em sua peça exordial pedido sucessivo de benefício assistencial, o qual não foi apreciado pela r. sentença, posto que a mesma acolheu o pedido principal, ora rechaçado, passo à análise do pedido subsidiário, nos termos do art. 515, §§ 1º e 2º do CPC.

- A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PEDIDOS SUCESSIVOS. APRECIÇÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1- Observe-se, inicialmente, que a parte autora fez pedidos sucessivos - aposentadoria por invalidez, ou benefício assistencial.

2- A sentença acolheu o pedido principal (aposentadoria por invalidez), sem proceder à análise do pedido subsidiário.

3- Em grau de apelação, pretende o INSS a reforma integral da sentença.

4- Nestas hipóteses, há de se firmar o exato alcance do efeito devolutivo da apelação, tanto mais porque são devolvidas ao Tribunal todas as questões suscitadas e discutidas, ainda que não julgadas por inteiro (artigo 515 parágrafo 1º do CPC).

5- O entendimento desde Relator caminha no mesmo sentido do que vem sedimentando o E. Superior Tribunal de Justiça. Nos casos de pedidos sucessivos, a Segunda Instância, ao eventualmente afastar o acolhimento do pedido principal, deve, na hipótese, apreciar o pedido subsidiário, sem que seja exigível o manejo de apelação pela parte vencedora. (...)"

(TRF 3ª Região, AC nº 771787, proc. nº 200203990039074, Rel. Juiz Santoro Facchini, 1ª Turma, DJU 21.10.02, p. 319).

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, elaborado em 11.07.05 (fls. 415-416) e, a pesquisa ao sistema Plenus, realizada nesta data, revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 02 (duas) pessoas: Octavio (parte autora); e Cícera (esposa), recebe aposentadoria por idade, desde 01.07.08, no valor de 1 (um) salário mínimo por mês. A residência é própria.

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).

- Isso posto, **não conheço do agravo retido** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença e, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido de benefício assistencial. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037995-57.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.037995-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE BELARMINO DE FREITAS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE BARUERI SP

No. ORIG. : 06.00.00193-7 5 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.

- Agravo retido interposto pela parte.

- A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de prestação continuada e condenou o INSS ao pagamento das parcelas, desde a data da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo, com honorários advocatícios à base

de 15% (quinze por cento), sobre o valor da condenação, correção monetária, e juros legais de mora. Foi determinada a remessa oficial.

- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Julgamento convertido em diligência para complementação da instrução probatória (fls. 101).
- Estudo social do núcleo familiar da parte autora (fls. 159-161).
- A nova sentença, prolatada em 27.04.10, julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
- O INSS outro interpôs recurso de apelação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.

- A decisão que proferi a fl. 101, o julgamento foi convertido em diligência, para complementação da instrução probatória.

- Contudo, após realização de estudo social do núcleo familiar da parte autora (159-161), houve nova sentença, em primeiro grau, com a apresentação de recurso, inclusive.

- Assim, houve afronta ao art. 463 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional pelo Magistrado de primeira instância havia se esgotado quando da prolação da sentença de fls. 69-72.

- Dessa forma, declaro a nulidade da segunda sentença (fls. 172-174) e julgo prejudicados os recursos de fls. 201-212 e 223-225.

- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.

- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- Na hipótese enfocada, constata-se que, consoante cédula de identidade carreada aos autos, a parte autora, nascida em 05.01.41, possui 70 (setenta) anos de idade (fls.17).

- O estudo social, elaborado em 17.07.09, revela que seu núcleo familiar é formado por 03 (três) pessoas: José (parte autora) que percebe auxílio-acidente no valor de R\$ 109,00 (cento e nove reais) por mês; Idalina (esposa), do lar e; Gabriel (neto), menor (fls. 159-161).

- Ressalvado o § 4º do art. 20, *in verbis*:

O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

- Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

- Portanto, é de se concluir que a mesma tem direito ao amparo assistencial.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Isso posto, não conheço do agravo retido, de ofício, anulo a r. sentença de fls. 172-174, e julgo prejudicada a apelação de fls. 202-212 com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013688-60.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.013688-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO : JULIANA DE ALMEIDA SILVA ANDRADE
 ADVOGADO : STENIO FERREIRA PARRON e outro
 CODINOME : JULIANA DE ALMEIDA SILVA
 No. ORIG. : 00136886020074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 10 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 26/4/03.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão casamento da autora (fls. 9), celebrado em 16/11/02, constando a sua qualificação de "**estudante**" e de "**serviços gerais**" de seu marido e de nascimento de seu filho (fls. 10), lavrada em 29/4/03, qualificando o seu cônjuge como lavrador.

Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPRE, verifiquei que a demandante possui registros de atividades urbanas nos períodos de 16/11/05 a 20/1/06 e 1º/1/11, com última remuneração em agosto de 2011, bem como recebeu auxílio-doença previdenciário no ramo de atividade "**COMERCIÁRIO**" e forma de filiação "**FACULTATIVO**" de 20/5/10 a 2/9/10.

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004759-19.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.004759-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDA PEREIRA LIMA DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE RAIMUNDO SOUSA RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00047591920074036183 5V Vr SÃO PAULO/SP
Decisão
VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto contra decisão proferida nos autos de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez que, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação.
- Aduz o agravante, em breve síntese, que não restou demonstrado nos autos o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício pleiteado. Pede que a Relatora reconsidere a decisão monocrática proferida, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC. Caso não haja retratação, pleiteia que o recurso seja apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

DO AGRAVO LEGAL

- Razão assiste ao INSS.
- Desta feita, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC, reconsidero a decisão monocrática de fls. 181-183, e passo, novamente, à análise do recurso.

DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

- Quanto à arguição do INSS da necessidade de submissão da sentença ao reexame da matéria desfavorável à autarquia, entendo incabível, pelas razões acima expostas.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit.*).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que recebeu auxílio-doença de 19.03.03 a 28.07.06 e 13.11.06 até 20.02.07 (consulta sistema PLENUS), tendo ingressado com a presente ação em 18.07.07, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 10.10.09, atestou que ela é portadora de lesão de manguito rotador, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente para sua atividade laborativa (fls. 126-130).
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a r. sentença, acertadamente, concedeu a aposentadoria por invalidez à parte autora.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECEBIA AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES TODOS OS REQUISITOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA..

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível.

3. Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida.

4. A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.

5. Apelação do INSS improvida.

6. Sentença mantida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1164866, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 10.09.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA.

- (...).

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- (...).

- Apelação a que se dá provimento para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, conforme o disposto no artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, nos termos acima preconizados."

(TRF 3ª Região, AC nº 644712, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 16.09.06, p. 250).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. CNIS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos arts. 201, I, da Constituição Federal e 42 a 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum os vínculos empregatícios constantes do CNIS e prevalece se as provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

3. Comprovado o cumprimento do período de carência em tempo superior ao estabelecido no art. 25 da Lei de Benefícios.

4. Incapacidade total e definitiva da pericianda para o labor nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, comprovada por laudo médico judicial.

(...).

9. Apelação improvida. Tutela específica mantida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1259141, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Hong Knou Hen, DJU 15.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência,

razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.231/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor. (...)

VII - Apelação do autor provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1283075, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 04.06.08).

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data da elaboração do laudo. Na verdade, a aposentadoria por invalidez seria devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (art. 43 da LB). Como ficou demonstrado, a autora não chegou a se recuperar para o trabalho. Nessa conformidade, ao que se vê, a data do laudo não influi, e o benefício só é mantido a partir da data do laudo, à míngua de indignação da autora.
- Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo. Valor do benefício, correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005376-76.2007.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : ANTONIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MÁRCIO FERREIRA SOARES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00053767620074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

Decisão
VISTOS.

- Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.
- Aduz o INSS, em síntese, que, quanto aos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09, deve ser aplicada a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, "a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". Alega, ainda, que não há incidência de juros de mora após a data da apresentação da conta, uma vez que após esse momento o efetivo pagamento está condicionado ao trâmite previsto pelo artigo 100 da Constituição Federal. Requer a reconsideração.

DECIDO.

- Reconsidero em parte a decisão agravada, dadas as razões que passo a expor.
- A respeito da determinação constante da sentença, de incidência de juros moratórios até o efetivo pagamento, vinha entendendo que duas eram as situações, considerada a edição da Emenda Constitucional 30, de 13-09-2000, que alterou a redação do § 1º do art. 100 da Carta Magna.
- Na primeira hipótese, isto é, antes da edição da EC 30/00, na data de 1º de julho, a par da inclusão da verba destinada ao pagamento de débitos de precatórios judiciais apresentados até o marco em epígrafe no orçamento, dava-se, também, a atualização monetária dos respectivos valores, desde a conta, com a satisfação do débito até o final do exercício seguinte. Na segunda, já com as alterações da mencionada emenda, o termo *ad quem* da atualização foi protraído para o momento em que ocorrente a efetiva quitação do montante.
- Os períodos em que se aplicavam a correção monetária e os juros de mora eram "do cálculo até a inscrição do precatório" e "desta data até o efetivo pagamento". Haja vista o respeito à coisa julgada, da conta em tela até a inscrição do precatório, os índices e o percentual dos juros cabíveis eram aqueles fixados no *decisum*. Na eventualidade de o pronunciamento judicial não os ter delimitado, entendia aplicável o Provimento 64, de 28.04.2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (aprovado por força da citada Resolução 242, de 03.07.2001, do Conselho da Justiça Federal, atualmente Resolução 561, de 02.07.2007), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Contudo, curvo-me ao entendimento cristalizado na 3ª Seção do C. STJ, em 22.04.09, no julgamento do Resp nº 1102484, publicado em 20.05.09, de Relatoria do Min. Arnaldo Esteves Lima, cuja decisão servirá para outros casos de igual tese jurídica, com base no mecanismo dos recursos repetitivos, regulado pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que pacificou entendimento no sentido de ser aplicável, na atualização dos débitos previdenciários remanescentes, pagos mediante precatório, a UFIR ou o IPCA-E, a partir da data da conta, por ser o precatório uma ordem judicial de pagamento de débitos da Fazenda Pública originado de sentença judicial transitada em julgado, de modo que no instituto do precatório está incluído o débito previdenciário, que deverá obedecer as regras previstas na legislação orçamentária, Lei 11.768/08, razão pela qual fica afastada, para a hipótese vertente, o IGP-DI, dentre outros índices, aplicáveis somente por ocasião da elaboração dos cálculos dos benefícios previdenciários objeto de liquidação de sentença. Atualmente, incide o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (IPCA-E/IBGE nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo BACEN (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011).
- No que tange aos juros de mora, depois da inscrição do precatório, em atenção ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18-10-2002, p. 49, apresentavam-se inaplicáveis, quando de pagamentos ocorridos dentro do prazo legalmente previsto (art. 100, § 1º, da CF), o que não se confundia, *concessa venia*, com o fato de o *quantum debeatur* não ter sido liquidado com atualização, posteriormente ao dia 1º de julho do exercício em que apresentado o precatório, circunstância ocorrente antes da EC 30/00. Tal situação, em tese, caracterizava mora da autarquia federal, uma vez que não teria havido cumprimento integral da obrigação. Assim, ainda que a satisfação da dívida se tivesse dado tempestivamente, i. e., nos moldes do art. 100 em tela, incidiriam juros moratórios sobre a diferença relativa à correção monetária, no interregno entre o dia 1º de

julho e o efetivo pagamento, afastado o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, porque condizente com hipótese diversa.

- Não obstante, posteriormente, em 13-12-2005, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria, nas 1ª e 2ª Turmas, e foi taxativo de que:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

- Mais recentemente, em 23-10-2007, a tese restou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07-12-2007, Ementário 2302-4.

- Ressalto que a 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08-05-2008, manifestou-se de maneira concordante com a tese esposada pelo Excelso Pretório, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art. 18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subsequentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17-06-2008)

- Destaco, aliás, os seguintes excertos do pronunciamento judicial em testilha:

"Cuida-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão não unânime, proferido pela Sétima Turma desta Corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o retorno dos autos à origem a fim de apurar saldo remanescente de pagamento efetuado por precatório, vencida parcialmente a Desembargadora Federal Leide Polo que lhe negava provimento.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando, em síntese, que no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento não são devidos juros de mora, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. Assevera, ainda, ser indevida a utilização do IGP-DI na correção monetária do crédito devido, no período supra-citado.

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 3º. O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público." (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002)

Assim, não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 05.10.1998 (fl. 183), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 21.12.2000 (fl. 192) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Destarte, insta salientar que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fevereiro de 1998; fl. 166/169) e a data da expedição do requisitório (outubro de 1998; fl. 183), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento (07/1999), conforme entendimento que vem sendo seguido

pelos E. Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in verbis:

"...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria "mora" por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos "juros moratórios" - desde a "data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado", que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento..."

No mesmo sentido é o acórdão recentemente julgado, da relatoria do eminente Ministro Eros Grau, cuja ementa segue transcrita:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgRg 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780)

Dessa forma, penso que o voto vencido deve prevalecer.

Diante do exposto, dou provimento aos embargos infringentes interpostos pelo INSS." (g. n.)

- Em virtude das razões adrede expendidas, curvo-me, pois, ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, para declarar indevidos juros de mora após a data dos cálculos definitivos.

- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos ex lege, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo que não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, ainda não publicado).

CONCLUSÃO

- Isso posto, **reconsidero, em parte, a decisão agravada, para alterar os critérios de fixação da correção e dos juros na forma acima explicitada** e julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018119-82.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.018119-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL GONCALVES ALMEIDA
ADVOGADO : ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA
No. ORIG. : 06.00.00172-1 1 Vr PIRAPOZINHO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e da tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.

Encontra-se acostada aos autos a "**COMUNICAÇÃO DE DECISÃO**" (fls. 16), demonstrando que a última contribuição da parte autora se deu em dezembro de 2003. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 11/10/06, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.

Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.

No laudo pericial de fls. 97/99, aduziu o esculápio encarregado do exame que "Existe uma divergência de informações sobre o início dos sintomas e sinais referente ao câncer de reto da requerente. Segundo a anamnese desta, em 2003, já apresentava dores abdominais e em 2004 apresentou episódio de sangramento intestinal que poderiam ser devido a patologia em pauta. No entanto, segundo os relatos do prontuário do PSF de Pirapozinho, a primeira referência sobre queixas gastrintestinais é datada de 28/09/2005 anotada pelo Dr. José Carlos Figueira Jr. A DID é de difícil demarcação por se tratar de neoplasia, que na fase inicial é assintomática. Entretanto, pela documentação apresentada, o primeiro relato compatível com a doença é na data de 28/09/2005" (fls. 98/99).

Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurador que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurador o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurador, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, devendo ser cessada a tutela antecipada concedida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025515-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025515-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANUNCIACAO APARECIDA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00031-6 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 25.05.2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses. Acostou, a requerente, dentre outros documentos, cópia de sua CTPS, na qual constam diversos vínculos de natureza urbana, no período descontínuo de 1983 a 1987. Tais vínculos são confirmados por consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 60).

Nenhum dos documentos acostados faz referência ao suposto labor rural da autora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.

(Omissis)

V - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.
São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039847-82.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.039847-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : IRENE SCHNEIDER
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00034-0 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 25.08.2000, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 114 meses. Juntou, dentre outros documentos, cópia de escritura de compra e venda de uma chácara, na qual seu pai é qualificado como lavrador.

Nenhum dos documentos acostados faz referência ao suposto labor rural da autora.

Documentos indicando que o pai da autora era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural da filha, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.

(Omissis)

V - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0058950-75.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.058950-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : MARIA DE FATIMA PEREIRA
ADVOGADO : ANDREA APARECIDA SOUZA GOMES BRAGA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00103-9 2 Vr DIADEMA/SP

Decisão

VISTOS.

Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.

Aduz o INSS, em síntese, que era caso de cabimento do reexame oficial e, requer a análise de tudo que lhe foi desfavorável.

DECIDO.

Razão assiste à autarquia federal, posto que o valor da condenação, de fato, excede 60 salários mínimos.

A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento de seu esposo.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 11.08.05, consoante certidão de fls. 09, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do art. 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

No caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Pelo exame de sua CTPS, constata-se que manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos de 19.11.84 a 24.05.00 (fls. 13-14).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 24.05.00, e a data do falecimento, em 11.08.05, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 4 (quatro) anos, mesmo se observada a regra do § 4º do art. 15 da Lei 8.213/91.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente.

Com respeito à reclamação que tramitou na Justiça Trabalhista (fls. 91), com homologação de acordo, no qual o reclamado (ex-empregador) reconheceu a relação empregatícia mantida com a reclamante (parte autora), no período compreendido entre 30.07.04 e 10.08.05 (com anotação realizada em CTPS - cópia às fls. 15), cuida-se de prova produzida em processo estranho à Justiça Federal e ao Direito Previdenciário.

Se é certo, de acordo com o artigo 332 do Código de Processo Civil, que "Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa", também o é que a eficácia de prova produzida em feito diverso daquele em que litigam determinadas partes observa aspectos restritivos, consoante entendimento doutrinário:

"(...) A prova pode, ainda, ser emprestada, que é aquela já produzida noutro processo transportada sob forma de prova documental para um outro feito. A prova emprestada é pré-constituída e tem sempre o mesmo valor em todo e qualquer feito, como, v. g., uma escritura pública de compra e venda de imóvel. Entretanto, é emprestada a prova oral produzida num processo entre as mesmas partes e utilizada em outro estando em confronto os mesmos sujeitos.

A prova emprestada para ser transportada deve ter sido obtida sob 'contraditório'; isto é, as partes do processo em que ela vai ser utilizada devem ter participado também do processo de fabricação desse elemento de convicção no feito anterior. A prova emprestada, sem esse contraditório, tem valor relativo. (g. n.)

(...)."

*"(...) Prova emprestada. A prova emprestada é aquela que, embora produzida em outro processo, se pretende produza efeitos no processo em questão. É válida e eficaz como documento e meio de prova, desde que reconhecida sua existência por sentença transitada em julgado (Bentham, *Traité des preuves judiciaires*, in '*Oeuvres*', t. II, p. 367; Amaral Santos, *Prova*, v. I, n. 208, p. 352). A condição mais importante para que se dê validade e eficácia à prova emprestada é sua sujeição às pessoas dos litigantes, cuja consequência primordial é a obediência ao contraditório. Vê-se, portanto, que a prova emprestada do processo realizado entre terceiros é res inter alios e não produz nenhum efeito senão para aquelas partes (Nery, *Princ.*, n. 28, pp. 190/92)." (g. n.)*

"Provas emprestadas, conceito elaborado na doutrina e tribunais sem qualquer previsão legal específica, são trasladados da documentação da prova constituída em outro processo de natureza jurisdicional.

Nem é prova emprestada a cópia de sentença proferida em outro processo, porque sentença não é prova: com ela, demonstra-se somente a existência de um precedente judiciário que pode até ser muito valioso e, no máximo, comprova-se que uma causa prejudicial já foi julgada, bem como o teor desse julgamento.

A eficácia da prova emprestada, até por sua excepcionalidade e atipicidade no sistema, sujeita-se a uma série de requisitos bastantes rigorosos e ligados à observância do princípio do contraditório. Em primeiro lugar, é obviamente indispensável que já no processo de origem essa garantia haja sido observada. Exige-se também que naquele processo tenha estado presente, como parte, o adversário daquele que pretenda aproveitar a prova ali realizada - porque do contrário esse sujeito estaria suportando a eficácia de uma prova de cuja formação não participou. (g. n.)

"(...) Tem-se como regra geral que a prova é criada para formar convencimento, dentro de determinado processo; porém, não são raros os casos em que ela é produzida em um processo e trasladada para outro. Temos, então, o que a doutrina e a jurisprudência chamam de prova emprestada que, nas palavras de Bentham, significa 'una prueba que ya sido jurídicamente establecida, pero establecida en otra causa, de la cual se obtiene para aplicarla a la causa em cuestión'.

É evidente que não se pode negar valor e eficácia à prova emprestada. Contudo, deverá obedecer a certas condições para sua validade, conforme o sistema processual vigente, a saber:

- a) que a parte contra quem a prova é produzida deverá ter participado do contraditório na construção da prova;*
- b) que haja uma identidade entre os fatos do processo anterior com os fatos a serem provados;*
- c) que seja impossível ou difícil a reprodução da prova no processo em que se pretenda demonstrar a veracidade de uma alegação." (g. n.)*

A propósito, ainda, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO URBANO. ACORDO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não serve como início de prova material acordo obtido em reclamatória trabalhista carente de acervo documental que comprove o vínculo empregatício, devendo a esse se atribuir valor probante equivalente à prova testemunhal.
 2. Inviável a averbação, para fins previdenciários, do período pleiteado, uma vez que ausente início de prova material da relação de emprego.
 3. Sucumbente a parte-autora, esta deve ser condenada em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), conforme a Lei 11.321, de 07-7-2006, observada a AJG". (TRF - 4ª Região, Sexta Turma, AC 200304010027520, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, v. u., DJ 05-06-2007)
- "PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA.**
- A utilização da reclamatória trabalhista não é meio hábil para provar tempo de serviço, com vistas a assegurar direitos previdenciários, tanto mais quando não citado o Instituto para acompanhar o feito." (TRF - 4ª Região, AC 922.04.20411-7-SC, Rel. Juiz Doria Furquim, DJ 06-07-1994, p. 35.546)
- "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INEFICIÊNCIA EM RELAÇÃO AO ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO DE DECISÃO TRABALHISTA QUE DETERMINA ANOTAÇÃO DE CTPS. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

A anotação na CTPS, determinada pela Justiça do Trabalho, não tem eficácia sobre o tempo de serviço para fins previdenciários, salvo se corroborada com razoável início de prova material." (TRF - 1ª Região, AMS 89.01.16995-9-MG, Rel. Juiz Hermenito Dourado, DJ 21-05-1992, p. 13544)

Portanto, mesmo que haja identidade entre alguns dos fatos do processo anterior com os a serem provados na ação previdenciária, as demais circunstâncias não se afiguram presentes. Na lide acima mencionada a parte autora demandou contra específico ex-empregador e não há informação de que a autarquia federal tenha participado daquele feito, de modo que não se há de impor os efeitos da coisa julgada ali ocorrida, a terceiro, ente público, que não foi parte no processo.

Ademais, tal vínculo não consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte ou qualquer outro benefício por parte do finado. No que tange à alegação de que a Lei 10.666/03 permite a concessão da pensão ora pleiteada, também não prospera. O art. 3º e seus parágrafos, do referido diploma legal, dispõe que a perda da qualidade de segurado não obsta o recebimento das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, desde que atendidos os demais requisitos para sua obtenção, tais como, carência e idade mínima do segurado. No caso presente, o finado não possuía tempo de contribuição suficiente para aposentadoria por tempo de serviço, tampouco possuía a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos para obtenção de aposentadoria por idade, de modo que não se há falar em direito adquirido a qualquer benefício.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cuius* não era segurado da Previdência Social na data do óbito, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.

2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRg EREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o *de cuius* não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, **RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 115-115v** para, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º A do CPC, **DAR PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. **JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006633-42.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.006633-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : EUDENIR RODRIGUES DE SOUZA

ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00066334220084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 14.04.2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses. Juntou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento em 25.05.1968), na qual seu marido é qualificado como lavrador, e notas fiscais de produtor, em nome de seu genitor.

Contudo, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada às fls. 84-100, a autora recebeu, entre 30.06.2004 e 18.09.2004 o benefício de auxílio-doença, na condição de comerciária. A mesma consulta informou que seu marido realizou contribuições, como autônomo, entre janeiro de 1985 e novembro de 1998.

Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pela apelante, a autora exerceu, no período de carência, atividade urbana.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Documentos indicando que o pai da autora era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural da filha, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

Assim, não tendo cumprido os requisitos necessários, é de rigor a manutenção da sentença proferida, negando-se a aposentadoria vindicada.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003918-18.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.003918-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : EDUARDA ELPIDIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00039181820084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação. Preliminarmente, alegou cerceamento de defesa. No mérito, requereu a reforma da r. sentença.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Pleiteia a parte autora, em breve síntese, a realização de nova perícia.
- Contudo, no caso presente, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 53-56).
- Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
- É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
- Com efeito, cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."

- Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.
- Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.

I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.

II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.

III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.

Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 14.10.09, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 53-56).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6. (...)

7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000585-49.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.000585-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005854920084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 6/7/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora (fls. 13), lavrada em 27/7/06, constando a qualificação de "*diarista*" do pai de sua filha e da CTPS da autora (fls. 14/15), com registro de atividade rural no período de 28/8/07, sem data de saída, constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 66/67), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).
 - A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.
 - Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.
 - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.
 - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
 - O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.
 - Agravo legal a que se nega provimento."
- (TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinúculo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006091-06.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.006091-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DO CARMO BARBOSA

ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA e outro

No. ORIG. : 00060910620084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 22.06.2001, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses. Acostou, a autora, dentre outros, documentos qualificando o cônjuge como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostados às fls. 43, o cônjuge exerceu atividade urbana a partir de 15.09.1997, como jardineiro (CBO 63.940).

Os extratos do CNIS comprovam o exercício de atividade predominantemente urbana, pelo cônjuge, durante o período produtivo laboral. Acrescente-se, à isso, o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, qualificando-a como lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES. 1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001602-20.2008.4.03.6113/SP
2008.61.13.001602-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : NATALI PEREIRA DA SILVA PEDROSA incapaz e outro
: FELIPE PEREIRA DA SILVA PEDROSA
ADVOGADO : MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : JANETE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016022020084036113 1 Vr FRANCA/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de pensão por morte.

- Não houve recurso voluntário.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- A Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".
- Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
- É o caso dos autos, considerados o termo inicial de concessão do benefício (31.12.98) e o termo final (10.01.03), que evidenciam a não transposição do limite estipulado.
- Ante o exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01, remetendo-se os autos ao Juízo a quo.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003096-90.2008.4.03.6121/SP
2008.61.21.003096-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LAZINHA CELESTE RIBEIRO
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00030969020084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação de auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de preexistência da doença. Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% do valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal pela nulidade da sentença, ante a ausência de intervenção ministerial no primeiro grau de jurisdição.

É o relatório.

Decido.

Aciono o artigo 557 do Código de Processo Civil e passo a decidir.

O laudo médico pericial constatou ser, a autora, portadora de esquizofrenia, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho e para os atos da vida civil.

Embora o presente feito envolva interesse de incapaz, o Ministério Público do Estado de São Paulo não foi instado a se manifestar nos autos, contrariando o disposto no artigo 82, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial:

Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.

Ressalte-se que, *in casu*, tendo sido decretada a improcedência do pedido, houve evidente prejuízo à parte autora, ensejando a nulidade do feito.

Nesse sentido, os julgados desta Corte, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SENTENÇA JULGADA IMPROCEDENTE. PREJUÍZO À DEMANDANTE.

I - No caso em tela restou evidenciado o prejuízo à parte autora, decorrente da não participação do Ministério Público em primeira instância, eis que julgado improcedente o pedido na sentença de primeiro grau, justificando-se, pois, a decretação da nulidade do feito (art. 246, caput e parágrafo único, do CPC).

II - Parecer do Ministério Público Federal acolhido para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito com a participação do MP e novo julgamento. Apelo da parte autora prejudicado. (AC 1368488 - PROCESSO 2008.03.99.053315-0, Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, v.u., j. 10.03.2009).

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CF. SENTENÇA MONOCRÁTICA EM PREJUIZO AO INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 82 DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 84 E 246 DO CPC.

1 - Nos processos versando sobre interesse de incapaz é obrigatória a intervenção do Ministério Público em todas as fases, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil.

2 - A ausência da manifestação do Parquet em primeira instância, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, acarreta a nulidade do processo. Inteligência dos arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil.

3 - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Declarada a nulidade dos atos processuais, a partir da citação. Prejudicado o recurso de apelação.

(AC 1305647 - PROCESSO 2008.03.99.019987-0, Desembargador Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, v.u., j. 23.03.2009).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a manifestação do Ministério Público Federal e anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem e a reabertura da instrução processual, com a devida intervenção do órgão ministerial de primeira instância. Determino, ainda, a regularização da representação processual da incapaz, ora apelante, a teor do disposto no artigo 8º do Código de Processo Civil. Julgo prejudicada a apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000723-83.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.000723-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA DA COSTA
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
CODINOME : MARIA APARECIDA DA COSTA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00007238320084036122 1 Vr TUPA/SP
Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora contra decisão proferida em autos de ação ordinária, proposta com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial.

- Aduz o agravante, em breve síntese que, o termo inicial do benefício deveria ter sido mantido na data do requerimento administrativo (13.02.02).

DECIDO.

- Reconsidero a decisão agravada, no que tange ao termo inicial do benefício.

- Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

- Ante o exposto, **reconsidero, em parte, a decisão monocrática de fls. 170-172v**, para manter o termo inicial do benefício na data do requerimento (13.02.02). **Julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

- Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024063-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024063-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LEAL DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PRIMO FRANCISCO ASTOLPHI GANDRA

No. ORIG. : 07.00.00012-0 1 Vr PENAPOLIS/SP

Decisão

VISTOS.

- Trata-se de agravo legal interposto contra decisão proferida em autos de ação ordinária, proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, que negou seguimento à apelação do INSS.

- Aduz o INSS que ocorreu a *reformatio in pejus* quando do julgamento da apelação.

DECIDO.

- Razão assiste à autarquia federal, posto que o Juízo *a quo* havia deferido apenas o benefício de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez e, uma vez que apenas a autarquia recorreu tal benefício não poderia ter sido deferido à parte autora.

- Passo ao julgamento do mérito novamente.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora comprovou que recebeu auxílio-doença de 31.03.06 até 05.03.10 (consulta sistema PLENUS), tendo ingressado com a presente ação em 03.12.07, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

- Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 14.07.08, atestou que a parte autora é portadora de patologia degenerativa da coluna vertebral, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 50-51).
- Cumpre asseverar que o critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
- No caso *sub exame*, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de seu labor habitual, como trabalhador rural. Assim, entende torna-se inexigível a adaptação em outra função, pois se trata de pessoa que exerceu trabalhos braçais durante toda sua vida. Ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra atividade.
- Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a parte autora faria jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Mas, ante a ausência de irresignação da parte autora e, para que não se configure a *reformatio in pejus*, mantenho o benefício de auxílio-doença.
- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- No que tange ao termo inicial da aposentadoria deve ser mantido na data da cessação indevida do auxílio-doença (08.08.06), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram o deferimento do benefício pela autarquia (consoante laudo pericial), não rendendo ensejo a eventual descontinuidade.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinador dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos *ex lege*, ou quando as partes os convencionavam sem taxa convencionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie por expressa disposição legal, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. em 24.03.2011, v. u., DJF3 CJ1 08.04.2011, p. 36).
- Ante o exposto, **reconsidero, em parte, a decisão monocrática de fls. 90-93v**, para reconhecer a existência da *reformatio in pejus* e manter o benefício de auxílio-doença. **Julgo prejudicado o agravo interposto com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
- Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
 Vera Jucovsky
 Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035694-69.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.035694-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ALENIR SIQUEIRA BISPO
ADVOGADO : SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00931-2 1 Vr PEDRO GOMES/MS

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, computando-se os valores recebidos a título de auxílio doença como salários de contribuição, nos termos do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez com vigência a partir de 05/10/05 (fls. 9), derivada de auxílio doença, tendo ajuizado a presente demanda em 03/10/06 (fls. 2).

Em sua redação original, dispunha o artigo 29 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

A Lei nº 9.876/99 trouxe alterações importantes na redação do *caput* do referido artigo, mantendo o seu §5º:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o regulamento da Previdência Social, estabeleceu em seu artigo 36, §7º, que *"a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Na presente demanda, a parte autora pretende o recálculo da aposentadoria por invalidez a partir do disposto no art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, sem a incidência da regra prevista no art. 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.

Dito de outra forma, visa a apuração de nova RMI da sua aposentadoria, substituindo-se a atual - elaborada a partir da aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício do benefício de auxílio doença que a precedeu - por aquela calculada que, tomando como período de cálculo os meses anteriores à DIB, adota os valores do salário de benefício do auxílio doença como salário de contribuição.

Não obstante a existência de julgados em sentido diverso, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que somente é cabível a aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91 quando a fruição do benefício por incapacidade for intercalada por período de contribuição do segurado, conforme prescreve o art. 55, II, da referida lei, ou seja, reserva-se às hipóteses de aposentadoria por invalidez não decorrente de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. **Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.**
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004. 7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%. 8. Recurso Especial do INSS provido." (STJ, RESP nº 1016678, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 24/4/08, v.u., DJU de 26/5/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. **A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.**
2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.
3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.
4. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.076.508-RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. em 19/2/09, v. u., DJU de 6/4/09, grifos meus)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Ministro Jorge Mussi deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que "*vigora neste Colegiado o entendimento de que a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, §5º, da aludida lei. Tal não se deu no presente caso, uma vez que não se noticia nos autos que a parte autora tenha intercalado períodos contributivos com o recebimento de benefício decorrente de incapacidade. Ademais, o art. 28, §9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial. (...) Nesse contexto, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/1999.*"

Desse modo, tendo em vista que, no presente caso, não ficou comprovado o anterior recebimento de benefício por incapacidade intercalado com período contributivo, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora deve ser equivalente a 100% do salário de benefício do auxílio doença antecedente, conforme determina o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/99.

Nesse sentido, destacam-se também os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/99. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento firmado por este Tribunal Superior, no caso do benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n.º 3.048/99, ou seja, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp n.º 1114918-PR, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22/9/09, v.u., DJU de 13/10/09)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/1999.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n.º 3.048/1999.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp n.º 1162440-RS, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 1º/12/09, v.u., DJU de 29/11/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036904-58.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036904-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DAVID DOS SANTOS

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

No. ORIG. : 06.00.00084-8 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 08.06.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses. Juntou, dentre outros documentos, cópias da certidão de casamento de seus genitores, com assento em 19 de abril (ano ilegível) e do título de eleitor de seu genitor, nos quais ele é qualificado como lavrador.

Acostou, ainda, declaração de assistente social, que qualifica a autora como lavradora e indica que ela é cadastrada no Departamento de Promoção Social do Município de Nhandeara.

Contudo, conforme a CTPS juntada às fls. 28-32, a autora desempenhou atividades urbanas, de forma descontínua, entre 1977 e 1988.

Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pela apelante, a autora exerceu, no período de carência, atividade urbana.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Documentos indicando que o pai da autora era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

Assim, não tendo cumprido os requisitos necessários, é de rigor a reforma do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039212-67.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039212-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : IRENE MARTINS DE CARVALHO ANTUNES

ADVOGADO : CLEITON MACHADO DE ARRUDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00029-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo o provimento do recurso para que seja anulada a R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que *"para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício"*.

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 10 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 15/4/04 (fls. 10), sem a qualificação dos genitores, bem como da certidão de casamento da demandante (fls. 11), celebrado em 27/12/86, na qual consta a sua qualificação de *"do lar"* e de *"lavrador"* do marido da requerente.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS a fls. 47 e 50, verifiquei que o cônjuge da demandante possui registro de atividade na empresa *"CERAMICA PANTHER INDUSTRIA E COMERCIO LTDA ME"* de 1º/6/91 a 18/4/92, com CBO nº *"89290 - OUTROS CERAMISTAS E TRABALHADORES ASSEMBLADOS"*, bem como filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social em 13/9/95, como contribuinte *"Doméstico"* e ocupação *"Empregado Doméstico"*, tendo efetuado recolhimentos de setembro de 1995 a maio de 1996.

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Dessa forma, entendo ser inteiramente anódina a produção da prova testemunhal. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não tendo a apelante apresentado nenhum documento em seu nome que pudesse indicar

o labor rural, a oitiva das testemunhas arroladas perde a sua utilidade prática, motivo pelo qual não há que se falar em cerceamento de defesa.

Portanto, por fundamento diverso, deve ser mantida a R. sentença.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041870-64.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.041870-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : BRENDAH GABRIELA FERREIRA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : ACIR MURAD SOBRINHO
REPRESENTANTE : MARIA SALETE DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.01504-0 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

VISTOS.

- Trata-se de ação, ajuizada em 27.05.09, com vistas à concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.
- Justiça gratuita.
- A sentença, de 23.07.09, indeferiu a inicial e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, conforme arts. 295, parágrafo único, III, e 267, VI, do CPC. Sem condenação em custas.
- A parte autora apelou e pugna pela anulação do *decisum*, tendo em vista a não observância do devido processo legal.
- Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese dos autos.
- A apelação merece provimento.
- Não se justifica a extinção do feito, ao argumento de ser o pleito juridicamente impossível. O pedido da exordial possui previsão legal (art. 80 da Lei 8.213/91) e constitucional (artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98), motivo pelo qual é juridicamente possível.
- Assim, tendo em vista a extinção precoce da demanda, pelo Juízo *a quo* e, ante a necessidade de instrução probatória, entendo ter ocorrido, *in casu*, cerceamento de defesa, de modo a eivar de nulidade o r. *decisum*.
- O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
- Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
- Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
- Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
- Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

- Desta forma, a conclusão sobre ter ou não a autora direito ao benefício previdenciário de auxílio-reclusão depende da análise dos requisitos essenciais para a sua concessão: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
- Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041978-93.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041978-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : TAMIRES ELAENE LEME

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00083-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo a anulação/reforma integral da R. sentença.

Com a resposta ao recurso (art. 285-A, §2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 9 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento do filho da autora (fls. 9), na qual o genitor da criança está qualificado como trabalhador rural, constituindo início razoável de prova material.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei).

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

In casu, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.

Com efeito, o reconhecimento do exercício de trabalho rural requer, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.

No entanto, o MM. Juiz *a quo*, ao dispensar a oitiva das testemunhas, proferindo, desde logo, sentença, não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.

Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do efetivo exercício da atividade rural.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a devida produção da prova testemunhal.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007001-02.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.007001-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SERRA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CREPALDI e outro

: HAMILTON ZULIANI

No. ORIG. : 00070010220094036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 106-111: a parte autora outorgou poderes para representá-la em Juízo a dois advogados (fls. 07), a saber: *Dr. Antonio Carlos Crepaldi* e *Dr. Hamilton Zuliani*, ambos com o mesmo endereço profissional.

A comunicação do alegado impedimento do advogado *Antonio Carlos* foi demasiadamente tarde comunicada a esta Relatoria, porquanto desde 22.10.10, portanto bem antes da publicação da decisão de fls. 100-102, o causídico encontra-se incapacitado para o trabalho (fls. 112), e não foi pleiteada, em nenhuma oportunidade, a intimação dos atos processuais em nome do outro advogado supramencionado.

Assim, não pode agora o causídico valer-se da própria desídia para pleitear a republicação da decisão de fls. 100-102, que, pelas razões expostas, reputo plenamente válida.

Cumpra ainda ressaltar que sempre haverá de se considerar válida a publicação em nome de qualquer advogado que atue no feito, não havendo pedido em sentido contrário.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 535, II, DO CPC. OMISSÃO. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. INTIMAÇÃO DA DECISÃO EM NOME DE APENAS UM DELES.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. NÃO PROVIMENTO.

1. "A intimação realizada em nome de um dos advogados constituídos nos autos pela parte, e desde que não haja pedido expresso de intimação exclusiva em nome de qualquer outro, é suficiente para a eficácia do ato (AgRg no AG nº 578962/RJ, Corte Especial, DJ 24/03/2006) (Precedentes do S.T.J.: AgRg no Ag 847.725/DF, DJ de 14.05.2007; AgRg no AgRg no REsp 505.885/PR, DJ de 11.04.2007; REsp 900.818/RS, DJ de 02.03.2007; AgRg no REsp 801.614/SP, DJ de 20.11.2006; HC 44.206/ES, DJ de 09.10.2006; AgRg no AgRg no REsp 617.850/SP, DJ de 02.10.2006; RMS 16.737/RJ, DJ de 25.02.2004." (AgRg nos EAg 1244657/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Corte Especial, unânime, DJe 12/04/2011).

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 871.250/GO, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 23/08/2011)

Cumpra-se a decisão de fls. 100-102.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013193-24.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.013193-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : FELIPE SANTOS DE MORAIS incapaz e outro
: JESSICA SANTOS DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SILVIA HELENA RODRIGUES e outro
REPRESENTANTE : REGIANE SANTOS DE MORAIS
ADVOGADO : SILVIA HELENA RODRIGUES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00131932420094036119 2 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta aos 25.10.06, com vistas à concessão de pensão por morte de companheiro/genitor

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença, prolatada em 01.06.11, julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento da pensão por morte, desde a data do óbito. Foi determinada a remessa oficial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 30.12.97, consoante certidão de fls. 27, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

Primeiramente, o artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, assegura o direito colimado pela autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica da cópia dos RGs (fls. 16-17).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei. No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, verifica-se sua existência por meio da carta de concessão acostada aos autos (fls. 19).

Com razão as partes autoras no que tange ao termo inicial do benefício. De fato, na data do ajuizamento da ação, os autores, nascidos aos 22.03.95 e 09.04.94, contavam com 14 e 15 anos.

Desse modo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (30.12.97), visto que o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002.

Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005229-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005229-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO BARBOSA DE FREITAS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA ALVES DE FARIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00080492320094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
Decisão
VISTOS.

Trata-se de agravo legal (fls. 81-84) interposto pela parte autora em face de decisão, que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantido o indeferimento de produção de prova pericial, para comprovação de faina especial, em ação de rito ordinário, proposta com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.
Aduz o agravante, em síntese, que lhe está sendo suprimido o direito de produzir as provas necessárias ao reconhecimento do seu direito. Pede a retratação do Relator ou a apresentação do processo em mesa, proferindo-se voto.

DECIDO.

Razão assiste à parte autora.

Compulsando novamente os autos, verifico que houve pedido de reconhecimento, como especial, de períodos posteriores a 11.10.96 (MP 1.523), quando necessária a produção de perícia para comprovação da faina especial. A prova técnica faz-se necessária, outrossim, para atestar o labor nocente em períodos anteriores, nos quais as funções do demandante não perfilam nos róis dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º LV, da CF), inclusive, a produção de todas as provas em Direito admitidas, desde que não obtidas por meios ilícitos (art. 5º, LVI, da CF).

Aludidas garantias se afiguram verdadeiros direitos humanos fundamentais, alçados ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não podem ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolí-las (art. 60, § 4º, IV da CF).

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil e administrativo, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Nesse sentido, considerando o direito constitucional de ação, não pode o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), mediante observância dos mandamentos gerais concernentes aos direitos e garantias individuais incidentes, também, sobre o processo civil. Por isso, para que tenha efetividade, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, deve o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não de determinada prova, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Conforme ensinamento de Vicente Greco Filho:

"(...) Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado também, em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece o autor. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade (...)" (GRECO Filho, Vicente. Direito Processual Civil Brasileiro, 2º v., São Paulo: Saraiva, 1997, p. 170)

Para além disso, conforme disposição contida nos artigos 332 e 333, inciso I, da Lei Adjetiva, é ônus da parte autora provar o fato constitutivo de seu direito, sendo-lhe facultados todos os meios legais, como assim se afigura a prova técnico-pericial, da qual pretende se valer o autor, ora agravante, para provar o seu direito.

No caso sub judice, a análise dos autos, está a revelar que a decisão que indeferiu a produção da referida prova, constitui cerceamento à pretensão do agravante. Destarte, a realização da perícia requerida é necessária para o deslinde da demanda, sendo que o seu indeferimento impede a parte de exercer a garantia constitucional da ampla defesa. O Superior Tribunal de Justiça, firmou posicionamento nesse sentido, consoante julgados cujas ementas traz-se à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...) omissis.

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...) omissis.

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.

- Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.

- Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

No mesmo sentido, o entendimento dessa E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PERICIAL . CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DA PRODUÇÃO."

Acarreta cerceamento de defesa a decisão de indeferimento de produção de prova pericial, já que não se mostra desnecessária em vista de outras provas.

Agravo de instrumento provido. (TRF3 - Décima Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, AG 2008.03.00.044795-7/SP, DJU 23.04.09).

De conseguinte, no caso em foco, deve-se proporcionar à parte autora a oportunidade de comprovar eventual direito de conversão do tempo de serviço, conforme requerido, a fim de se evitar o cerceamento do direito à prova, de modo a evitar de nulidade o processo.

DISPOSITIVO

Posto isso, **reconsidero a decisão agravada, para dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos acima.

Prejudicado o agravo legal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001036-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001036-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALERIA RIBEIRO MIRANDA

ADVOGADO : GRACIANE SZYGALSKI DE ANDRADE DIAS

No. ORIG. : 08.00.00134-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio pedido administrativo. No mérito, requer a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, afasto a preliminar de ausência de interesse processual, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.

Passo, então, à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 16 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 29/2/04.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da CTPS do companheiro da demandante, com registro de atividade como trabalhador rural no período de 5/2/07 a 16/2/07 (fls. 15).

Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo ao nascimento da filha da demandante, ocorrido em 2004, pois refere-se ao ano de 2007.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001079-19.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001079-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RITA DE CASSIA DIAS BATISTA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00094-5 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*". Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 7 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 12/12/05.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai do filho da autora, com registros de atividade rural nos períodos de 1º/11/86 a 13/2/98, 1º/11/98 a 26/11/03 e 1º/9/04, sem data de saída (fls. 8/9), constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 36/37), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de seu filho, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001616-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001616-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SALMA DE OLIVEIRA ALMEIDA

ADVOGADO : CLEITON MACHADO DE ARRUDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00017-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo a anulação/reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões intempestivamente oposta, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 10 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento da filha da autora (fls. 10), na qual está qualificada como trabalhadora rural, constituindo início razoável de prova material.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei).

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

In casu, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.

Com efeito, o reconhecimento do exercício de trabalho rural requer, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.

No entanto, o MM. Juiz *a quo*, ao dispensar a oitiva das testemunhas, proferindo, desde logo, sentença, não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.

Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do efetivo exercício da atividade rural.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a devida produção da prova testemunhal.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002384-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002384-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NERCI BATISTA DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA

REPRESENTANTE : TEOFILIO SILVA DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00109-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 130: indefiro. Desde que aceitaram patrocinar a causa os causídicos certamente não desconheciam que em caso de recurso teriam que acompanhar o feito na sede desta Corte, portanto, fora da Comarca de Itaporanga (SP), não podendo agora eximirem-se de seu misteres sob a alegação de impossibilidade técnica ou outra qualquer.

Por medida de economia processual, determino a baixa dos autos em diligência, a fim de que sejam os mesmos enviados ao Juízo de origem, para regularização do laudo pericial, com a assinatura do profissional que o elaborou.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002434-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002434-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GEONICE PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00122-0 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Comm contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 7 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 4/9/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da demandante, lavrada em 15/9/08, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 7), e da CTPS do pai da filha da autora, com registro de atividade na empresa "JURACI RODRIGUES DOS SANTOS ITARARÉ -ME", no cargo "AJUDANTE GERAL" (fls. 9).

Contudo, observo que, não pode ser considerado como início de prova material a CTPS de fls. 9, tendo em vista que na mesma consta a profissão de "ajudante geral", não sendo, portanto, documento hábil a comprovar o exercício de atividade no campo. Ademais, conforme consulta realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que a empresa acima mencionada está classificada no CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas) sob nº "6026 - TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS, EM GERAL" e natureza jurídica "90 - Empresa individual (Comercio/industria)".

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002617-35.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002617-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCILENE FERNANDES DA ROSA PATRICIO

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

No. ORIG. : 09.00.00074-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, sustentando, preliminarmente, falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio pedido administrativo. No mérito, alega que o cônjuge da autora é trabalhador urbano, motivo pelo qual requer a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, afasto a preliminar de ausência de interesse processual, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.

Passo, então, à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo. Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 13 e 14 comprovam, inequivocamente, o nascimento dos filhos da demandante em 30/12/03 e 17/2/09. Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento dos filhos da autora, lavradas em 6/1/04 e 26/2/09, nas quais não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 13/14), e da certidão de casamento da demandante, celebrado em 30/9/00, constando a sua qualificação de "do lar" e a de "lavrador" de seu marido (fls. 12). Contudo, conforme pesquisa efetuada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 54), não obstante o marido da requerente possua registros de atividades em estabelecimentos do meio rural de 23/6/98 a 8/7/98 e 15/1/01 a 15/1/01, observo que o mesmo também possui registro de atividade urbana a partir de 25/5/04.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

No tocante à prescrição, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002814-87.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002814-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : VILMA RODRIGUES SILVEIRA GORITA
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00075-5 2 Vr OLIMPIA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença. Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório.

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da Lei n.º 8.213/91:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurada**, tendo em vista que a autora recebeu auxílio-doença entre o período de 14/11/07 e 14/12/07 e a ação foi ajuizada em 5/6/08, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 96). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"A periciada VILMA RODRIGUES SILVEIRA GORITA, 33 anos, adentrou a sala consciente, orientada, trazendo Xerox de Atestado Médico de patologia ocorrida durante a gravidez no mês de março/2009 com Incompetência de Colo de Útero e que na ocasião seu Obstetra recomendou repouso absoluto e afastamento de suas atividades trabalhistas por 90 (noventa) dias, a partir de 20/03/09. No momento da perícia de 04/05/09 não existe mais a patologia, pois a gravidez terminou em 07/10/08 com o nascimento da criança"* (fls. 96, grifos meus). Concluiu que, *"Embora a perícia médica foi feita agora, sendo o fato não presenciado pelo perito, sugiro que pela paciente apresentar Incompetência de Colo de Útero que poderia ocorrer abortamento no início da gestação, a orientação do Obstetra deveriam ser seguidas e a paciente afastada de suas atividades trabalhistas por 90 dias conforme orientação no Atestado Médico trazido pela periciada"* (fls. 96, grifos meus). Em resposta aos quesitos apresentados pela parte autora, ao ser indagado se *"Sofre(u) o (a) autor (a) de algum tipo de doença ou deficiência? Em caso positivo, qual a data, ainda que aproximada de seu início, bem como o código CID? Que elementos baseiam tal diagnóstico? Quais os sintomas?"* (fls. 71), afirmou que *"Sim. Pela avaliação do atestado médico de seu Obstetra e foi em março de 2008 com CID. 10 N88.3. Os elementos de diagnóstico foram os sintomas da paciente: com dores abdominais associado a atestado médico de seu Obstetra"* (fls. 96).

Outrossim, conforme os laudos periciais do INSS juntados a fls. 53/58, no exame realizado em 3/4/08, o perito relatou: *"gestante de 11 semanas (sic) relatando inicialmente vômitos e hoje 1 episódio de sangramento vaginal há 4 dias"* (fls. 54). Já no exame datado de 2/5/08, a demandante apresentou-se *"com queixa de dor abdominal em hipocôndrio esq. grávida de 13 semanas e 6 dias"* (fls. 56). O mesmo aconteceu no exame de 16/5/08, em que a requerente queixou-se de *"dor abdominal em hipocôndrio esquerdo"* (fls. 57). Por sua vez, em 1º/8/08, a autora estava *"grávida de 6 e 1/2 meses."*

Refere ter tido contrações abdominais e ameaça de aborto" (fls. 58), sendo-lhe concedido o auxílio doença no período de 30/7/08 a 30/8/08.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial até o dia anterior à concessão do salário maternidade em 16/9/08, conforme o disposto no art. 124, inc. IV, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento de fls. 46, a parte autora formulou pedido de auxílio doença em 20/3/08, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deveria ser fixado na data do requerimento na esfera administrativa, nos termos do art. 60, da Lei nº 8.213/91. Entretanto, a demandante requereu, na petição inicial, a concessão do benefício a partir de 12/5/08, motivo pelo qual, fixo o termo inicial conforme pleiteado na exordial, sob pena de julgamento *ultra petita*. Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar a autarquia ao pagamento do auxílio doença a partir de 12/5/08 até 15/9/08, devendo a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidir na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006064-31.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : VALDIANE DONIZETE FRANCO DO AMARAL
ADVOGADO : CLEITON MACHADO DE ARRUDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00030-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo a anulação/reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 10 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento do filho da autora (fls. 10), na qual seu companheiro está qualificado como trabalhador rural, constituindo início razoável de prova material.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei).

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*" (grifei)

In casu, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.

Com efeito, o reconhecimento do exercício de trabalho rural requer, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.

No entanto, o MM. Juiz *a quo*, ao dispensar a oitiva das testemunhas, proferindo, desde logo, sentença, não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.

Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do efetivo exercício da atividade rural.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a devida produção da prova testemunhal.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016779-35.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016779-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDINEIA DE JESUS PROENCA

ADVOGADO : DANILO DE OLIVEIRA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00154-5 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 5 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 1º/3/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da CTPS do companheiro da demandante, com registros de atividades nos períodos de 1º/3/96 a 21/5/99, na ocupação "Serviços gerais" e 1º/6/01 a 13/3/03 e 19/4/04, sem data de saída, na função "Tratorista".

A atividade de tratorista equipara-se à atividade urbana de motorista, não servindo para comprovar o exercício do labor rural.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA . ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE"

(*Omissis*)

2 - O TRATORISTA , EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO.

(*Omissis*)

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, v.u., DJU 30.11.1999, pág. 347).

"PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA.

(*Omissis*)

2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA.

(*Omissis*)

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 25.08.1998, pág. 447).

"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

(*Omissis*)

4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA.

(*Omissis*)

(TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.017137-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, v.u., DJU 27/4/10, pág. 580).

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019481-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019481-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : SUZANA APARECIDA TEIXEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00082-8 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 9 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 27/7/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento do filho da autora, lavrada em 11/8/07 e de casamento da demandante (fls. 8), celebrado em 9/12/00, ambas constando a qualificação de lavrador de seu marido, constituindo inícios razoáveis de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 30/32), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os

meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º. Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019695-42.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.019695-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : NILZA MARIA LEITE
ADVOGADO : RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00041-9 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, alegando cerceamento de defesa e, conseqüentemente, requerendo o provimento do recurso para que seja anulada a R. sentença, "*determinando o prosseguimento da Ação Previdenciária*" (fls. 40).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13/14 comprovam, inequivocamente, os nascimentos dos filhos da demandante em 28/5/03 e 6/2/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimentos dos filhos da autora com o Sr. José dos Santos (fls. 13/14), ocorridos em 28/5/03 e 6/2/06, sem a qualificação dos mesmos, de nascimento da autora (fls. 12), lavrado em 18/10/73, sem a qualificação de seus genitores, não sendo hábeis a comprovar o exercício de atividade no campo pela parte autora.

Outrossim, a declaração eleitoral da autora (fls. 15), emitida em 19/11/07, informando que a ocupação principal da mesma é a de "trabalhador (a) rural" não é contemporâneo ao nascimento dos filhos da demandante, ocorridos em 2003 e 2006, pois refere-se ao ano de 2007.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Dessa forma, entendo ser inteiramente anódina a produção da prova testemunhal. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não tendo a apelante apresentado nenhum documento em seu nome que pudesse indicar o labor rural, a oitiva das testemunhas arroladas perde a sua utilidade prática, motivo pelo qual não há que se falar em cerceamento de defesa.

Portanto, por fundamento diverso, deve ser mantida a R. sentença.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019948-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019948-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSELI APARECIDA FRANCO
ADVOGADO : ANTONIO CELSO POLIFEMI
No. ORIG. : 08.00.00129-0 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum* e o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência dos juros moratórios em 0,5% ao mês a contar da citação, bem como a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 12 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho do demandante em 23/5/03.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento do filho da autora (fls. 12), lavrada em 26/5/03, constando a qualificação de "serviços gerais" do genitor da criança.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, não obstante o pai do filho da autora possua registro de atividade rural nos períodos de 1º/12/01 a 10/4/02, 1º/12/02, com última remuneração em dezembro de 2002, 1º/9/08 a 6/7/10 e 1º/8/11 a agosto de 2011, verifiquei que o mesmo possui vínculos urbanos de 2/5/96 a 23/1/98, 1º/3/99 a 31/3/99, 1º/5/00 a 1º/11/00, 11/5/01 a 19/10/01, 1º/10/02 a 13/3/04, 1º/1/03, sem data de saída, 1º/1/03 a 1º/3/04, este na ocupação "Trabalhadores de estruturas de alvenaria - CBO nº 7152", 18/4/05 a 15/3/06, 7/11/07 a 4/5/08, 5/5/08 a 30/8/08 e 1º/9/08 a 6/7/10.

Observo, ainda, que a CTPS da autora, com registro de atividade rural no período de 3/1/07 a 23/7/07 não é contemporânea ao nascimento da filha da demandante, ocorrido em 23/5/03, pois refere-se ao ano de 2007.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020081-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020081-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AGNARA RODRIGUES CAMPOS PEDROSO

ADVOGADO : MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES

No. ORIG. : 09.00.00044-8 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência dos juros moratórios em 0,5% ao mês, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 8 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 25/5/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora (fls. 9), celebrado em 10/2/07, constando a sua qualificação de lavradeira.

Referida prova, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 40/41) formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021347-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021347-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCIANA LIMA DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 09.00.00042-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir de 14/10/09, acrescido de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíças do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontra-se acostada aos autos a "**COMUNICAÇÃO DE DECISÃO**" (fls. 22), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário até 28/4/09.

Tendo a ação sido ajuizada em 15/5/09, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*Transtorno Depressivo Recorrente, Episódio atual grave, com sintomas psicóticos*" (fls. 59), concluindo que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho "*No momento atual*" (fls. 58).

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022614-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022614-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLARICE DO PRADO STOCCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MANOEL EDSON RUEDA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP
No. ORIG. : 05.00.00001-0 1 Vr BORBOREMA/SP
DESPACHO
Vistos.

- Observo a ocorrência de erro material existente na decisão de fls. 158-161, uma vez que equivocadamente, fixou o termo inicial do benefício em 28.02.04 quando, na verdade, deveria ter fixado em 15.10.04. Trata-se de erro material, passível, portanto, de correção. Nesse passo, reescreve-se o dispositivo do r. decisório de fls. 158-161, a fim de que se exprima no sentido de estabelecer o termo inicial do benefício da aposentadoria por invalidez desde a data da cessação indevida do último auxílio-doença (15.10.04).

- Intime-se. Publique-se.

- Após, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025136-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025136-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA GENI DA SILVA GONCALVES
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 09.00.00126-0 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 13.04.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Para comprovar as alegações, juntou, dentre outros documentos, cópias de sua certidão de casamento (assento realizado em 01.06.1966) e da CTPS de seu companheiro, com descontínuos registros urbanos e rurais entre 1986 e 2000.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada às fls. 114-125, o seu ex-cônjuge possuiu vínculos urbanos entre 1979 e 1995 e se encontra aposentado por tempo de contribuição desde 31.05.1994, tendo como ramo de atividade "transportes e carga". A mesma consulta informou que o companheiro da autora possuiu vínculos urbanos entre 1980 e 1991.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o ex-marido da autora exerceu atividade rural após 1979.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do ex-cônjuge ou do companheiro, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença proferida.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029929-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029929-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NANCY FERREIRA TRISTAO

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00107-5 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação dos juros nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, bem como a redução da verba honorária para 10% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo. Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 7 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 10/9/03.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 5/11/03, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 7), e da certidão de casamento da demandante, celebrado em 24/9/88, constando a sua qualificação de "do lar" e a de lavrador de seu marido (fls. 8).

Contudo, observo que, conforme pesquisa efetuada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 20/21), o marido da requerente possui inscrição no Regime Geral da Previdência Social em 1º/8/91, como "Empresário", ocupação "Empresário", com recolhimentos no período de junho de 1991 a junho de 1992.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045785-87.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045785-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDINEIA APARECIDA FERREIRA

ADVOGADO : VANIA APARECIDA AMARAL

No. ORIG. : 09.00.00172-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 20% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 16/9/09.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento da filha da autora (fls. 11), lavrada em 1º/10/09, na qual consta a qualificação de "lavradora" da demandante, constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 42/43), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002240-94.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002240-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ORLANDO FALCIROLI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00022409420104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, computando-se os valores recebidos a título de auxílio doença como salários de contribuição, nos termos do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez com vigência a partir de 28/2/02 (fls. 18), derivada de auxílio doença, tendo ajuizado a presente demanda em 4/3/10 (fls. 2).

Em sua redação original, dispunha o artigo 29 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

A Lei nº 9.876/99 trouxe alterações importantes na redação do *caput* do referido artigo, mantendo o seu §5º:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o regulamento da Previdência Social, estabeleceu em seu artigo 36, §7º, que *"a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Na presente demanda, a parte autora pretende o recálculo da aposentadoria por invalidez a partir do disposto no art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, sem a incidência da regra prevista no art. 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.

Dito de outra forma, visa a apuração de nova RMI da sua aposentadoria, substituindo-se a atual - elaborada a partir da aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício do benefício de auxílio doença que a precedeu - por aquela calculada que, tomando como período de cálculo os meses anteriores à DIB, adota os valores do salário de benefício do auxílio doença como salário de contribuição.

Não obstante a existência de julgados em sentido diverso, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que somente é cabível a aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91 quando a fruição do benefício por incapacidade for intercalada por período de contribuição do segurado, conforme prescreve o art. 55, II, da referida lei, ou seja, reserva-se às hipóteses de aposentadoria por invalidez não decorrente de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-

doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004. 7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%. 8. Recurso Especial do INSS provido." (STJ, RESP n° 1016678, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 24/4/08, v.u., DJU de 26/5/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO N° 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n° 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n° 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n° 1.076.508-RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. em 19/2/09, v. u., DJU de 6/4/09, grifos meus)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Ministro Jorge Mussi deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que "*vigora neste Colegiado o entendimento de que a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, §5º, da aludida lei. Tal não se deu no presente caso, uma vez que não se notícia nos autos que a parte autora tenha intercalado períodos contributivos com o recebimento de benefício decorrente de incapacidade. Ademais, o art. 28, §9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial. (...) Nesse contexto, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/1999.*"

Desse modo, tendo em vista que, no presente caso, não ficou comprovado o anterior recebimento de benefício por incapacidade intercalado com período contributivo, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora deve ser equivalente a 100% do salário de benefício do auxílio doença antecedente, conforme determina o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/99.

Nesse sentido, destacam-se também os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/99. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento firmado por este Tribunal Superior, no caso do benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7.º, do Decreto n.º 3.048/99, ou seja, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp n° 1114918-PR, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22/9/09, v.u., DJU de 13/10/09)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N° 3.048/1999.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n° 3.048/1999.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp n° 1162440-RS, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 1º/12/09, v.u., DJU de 29/11/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.
São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002183-70.2010.4.03.6111/SP
2010.61.11.002183-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DERCY ROSA SOLINO
ADVOGADO : ANTONIO ADALBERTO MARCANDELI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00021837020104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 04.10.2009, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses. Juntou, dentre outros documentos, cópia de sua CTPS anotando contratos rurais e urbanos, intercaladamente, no período descontínuo de 1982 a 2009.

Contudo, a CTPS demonstra que, a partir de 1998, a atividade desempenhada pela autora foi a de doméstica.

Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pela apelante, a autora exerceu, no período de carência, atividade urbana.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, não tendo cumprido os requisitos necessários, é de rigor a manutenção do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00063 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004826-89.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004826-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : NILTON CEZAR OLIVEIRA GOMES
ADVOGADO : IVAIR BOFFI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00048268920104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir da sua cessação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíças do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da condição de segurado do autor, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 69), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 21/9/09 a 31/5/10.

Tendo a ação sido ajuizada em 01/7/10, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei n.º 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*deficiência auditiva severa*" (fls. 91), concluindo que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido na data da sua cessação.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E.

Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução n.º 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. n.º 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007717-68.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.007717-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA APARECIDA PEREIRA JUSTINO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO COSTA TOME JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077176820104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "**CERVICO LOMBALGIA E ARTRALGIA DE OMBRO DIREITO E ESQUERDO**" (fls. 84), sendo que "**NÃO HÁ INCAPACIDADE**" (fls. 84).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000152-41.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.000152-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DE FATIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001524120104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs apelação para alegar que está incapacitada para o exercício de qualquer atividade laborativa. Requereu a reforma da r. sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 22.07.10, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora sofre de transtorno misto de ansiedade e depressão. Asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 53-58).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se

afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - *Apelação da parte autora improvida*".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- *Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado.*"

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6. (...)

7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. *Apelação da parte autora improvida.*"

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001140-62.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001140-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CRISTINA APARECIDA MARIANO

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011406220104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta "*quadro de doença degenerativa leve na coluna lombar*" (fls. 41), sendo que "*não há incapacidade para o trabalho*" (fls. 41).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- *Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

- *O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

- *Recurso conhecido e provido."*

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. *Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

2. *Recurso conhecido e provido."*

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001624-32.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001624-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : GENILZA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DE OLIVEIRA GOMES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016243220104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a anulação do *decisum* para realizar a prova testemunhal. No mérito, requereu a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"não há doença incapacitante atual"* (fls. 71).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003663-02.2010.4.03.6138/SP
2010.61.38.003663-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO DOS SANTOS FOIA
ADVOGADO : MUNIR CHANDINE NAJM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00036630220104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data da citação. Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, enquanto não for considerado reabilitado, ou até que seja aposentado por invalidez. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária de acordo com as Súmulas 08 do TRF da 3ª Região e 148 do STJ, bem como, de juros de mora à razão de 1% ao mês. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença publicada em 22.04.2010, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, concordando com a concessão do benefício ao autor. Requer, no entanto, seja resguardo seu direito de realizar, no apelado, perícias periódicas, sem necessidade de submetê-lo a programa de reabilitação profissional, bem como, juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Conforme informações do INSS, o benefício possui renda mensal inicial (RMI) de R\$ 465,87 (quatrocentos e sessenta e cinco reais e oitenta e sete centavos) e, considerando-se que entre a data da citação e a publicação da sentença o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

A sentença prolatada concedeu o auxílio-doença. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao direito de realização de perícias periódicas, juros de mora e correção monetária.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, bem como, dou parcial provimento à apelação para facultar ao INSS a realização de exames periódicos, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91, bem como, para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados.

Mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014001-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014001-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : TERESINHA CANAFISTULA POSSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00140019420104036183 2V V_r SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao recálculo da renda mensal inicial da pensão por morte, computando-se os valores recebidos a título de auxílio-doença como salários-de-contribuição, nos termos do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, arguindo matéria preliminar e pleiteando a reforma integral da R.sentença.

Com a resposta ao recurso (art. 285-A, §2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Com relação à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n.º 11.277/06, merece destaque o disposto no referido artigo, *in verbis*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A partir da leitura do artigo acima transcrito, verifica-se que o legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, à luz de sua independência jurídica e livre convencimento motivado (art. 130 do CPC).

Como bem assevera o I. Prof. Nelson Nery Júnior, "*seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor*" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p. 555).

Consoante os ensinamentos do eminente processualista, a aplicação do mencionado dispositivo legal está condicionada ao preenchimento dos requisitos mencionados no excerto abaixo transcrito, *in verbis*:

"A norma permite que o juiz julgue improcedente in limine pedido idêntico àquele que já havia sido anteriormente julgado totalmente improcedente no mesmo juízo. Para tanto é necessário que: a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito. Neste caso, não haverá condenação em honorários advocatícios." (In Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p.555)

Dessa forma, observo que na R. sentença estão presentes os requisitos autorizadores para a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Verifico, ainda, ter sido observado o disposto em seu § 2º, no qual se exige a citação do réu para responder ao recurso, cumprindo a peça verdadeira função de contestação, garantindo, portanto, o contraditório e a ampla defesa.

Deixo consignado que a R. sentença foi proferida nos termos do artigo acima mencionado, tendo sido atendido, *in casu*, o requisito referente à reprodução de outra sentença de improcedência prolatada em caso idêntico no Juízo, motivo pelo qual não conheço desta preliminar de nulidade do *decisum*.

Finalmente, entendo que não merece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, tendo em vista que a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicienda a dilação probatória

Passo, então, ao exame do mérito.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de pensão por morte com vigência a partir de 23/1/07 (fls. 26), derivada de auxílio doença, tendo ajuizado a presente demanda em 12/11/10 (fls. 2).

Em sua redação original, dispunha o artigo 29 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

A Lei nº 9.876/99 trouxe alterações importantes na redação do *caput* do referido artigo, mantendo o seu §5º:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o regulamento da Previdência Social, estabeleceu em seu artigo 36, §7º, que "a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Na presente demanda, a parte autora pretende o recálculo da pensão por morte a partir do disposto no art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, sem a incidência da regra prevista no art. 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.

Dito de outra forma, visa a apuração de nova RMI da sua aposentadoria, substituindo-se a atual - elaborada a partir da aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício do benefício de auxílio doença que a precedeu - por aquela calculada que, tomando como período de cálculo os meses anteriores à DIB, adota os valores do salário de benefício do auxílio doença como salário de contribuição.

Não obstante a existência de julgados em sentido diverso, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que somente é cabível a aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91 quando a fruição do benefício por incapacidade for intercalada por período de contribuição do segurado, conforme prescreve o art. 55, II, da referida lei, ou seja, reserva-se às hipóteses de aposentadoria por invalidez não decorrente de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%.

SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. **Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.**

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004. 7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%. 8. Recurso Especial do INSS provido." (STJ, RESP nº 1016678, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 24/4/08, v.u., DJU de 26/5/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. **A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.**

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.076.508-RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. em 19/2/09, v. u., DJU de 6/4/09, grifos meus)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Ministro Jorge Mussi deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que "vigora neste Colegiado o entendimento de que a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, §5º, da aludida lei. Tal não se deu no presente caso, uma vez que não se noticia nos autos que a parte autora tenha intercalado períodos contributivos com o recebimento de benefício decorrente de incapacidade. Ademais, o art. 28, §9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial. (...) Nesse contexto, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/1999."

Desse modo, tendo em vista que, no presente caso, não ficou comprovado o anterior recebimento de benefício por incapacidade intercalado com período contributivo, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora deve ser equivalente a 100% do salário de benefício do auxílio doença antecedente, conforme determina o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/99.

Nesse sentido, destacam-se também os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/99. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento firmado por este Tribunal Superior, no caso do benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7.º, do Decreto n.º 3.048/99, ou seja, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1114918-PR, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22/9/09, v.u., DJU de 13/10/09)
"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp nº 1162440-RS, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 1º/12/09, v.u., DJU de 29/11/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007424-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007424-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA MATILDE COLOMBO

ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES

No. ORIG. : 09.00.00084-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 510,00.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer o arbitramento da verba honorária em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 14 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 15/12/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da ceridão de nascimento do filho da autora, constando a sua qualificação como lavradora, bem como da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da demandante, com registros de atividade rural nos períodos de 1º/5/95 a 31/12/96 e 1º/9/97 a 27/1/05 (fls. 17), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos

autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012997-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012997-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : TATIANE PAULO DA SILVA

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00185-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 17 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da CTPS da autora, sem nenhum registro (fls. 15/16), da certidão de nascimento da filha da autora (fls. 17), constando a profissão de trabalhador rural do pai da criança e da certidão de nascimento do pai da filha da autora, na qual consta a profissão de lavrador de seus genitores (fls. 18).

Outrossim, a autarquia juntou consulta efetuada junto ao CNIS, comprovando os vínculos de trabalho rural do companheiro da autora (pai da filha da autora), antes e após o parto (fls. 33/44), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 54/55), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equívoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, para cada filho, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E.

Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014289-06.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.014289-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : WELLINGTON RIBEIRO DE AGUIAR

ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO HERNANDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA V DA COSTA C DA ROCHA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00028-2 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 25.02.08, com vistas à concessão de auxílio-acidente, com pedido de antecipação de tutela.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença, prolatada em 29.11.10, julgou improcedente o pedido.
- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de retardo mental global moderado com todas as funções cognitivas bem abaixo da normalidade, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 98-109).

- Contudo, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, verificou-se por meio de pesquisa ao CNIS, realizada nesta data, que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.08.00 a 03.01.07.

- Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 03.01.07, e o ajuizamento da presente ação em 25.02.08, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. I, II, da Lei 8.213/91.
- Destaque-se que referido "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos, da Lei 8.213/91, pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas, o que não ocorreu no presente caso.
- Cumpre salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não constou do laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada, de forma total e permanente, desde a época em que cessou o seu labor; o que existe são apenas referências da própria parte, de que, quando do encerramento do último vínculo empregatício, já se encontrava incapacitada.
- Também não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g.n)

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016655-18.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.016655-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SILAS LUIZ HENRIQUE

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00005-7 1 Vr SANTA BRANCA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e da tutela antecipada. O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, sendo acrescido de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre a condenação. Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença para conceder a aposentadoria por invalidez. Pleiteou, ainda, a majoração da verba honorária. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*neoplasia maligna de hipofaringe com metástases*" (fls. 176), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser mantidos nos termos da R. sentença, sob pena de afrontarmos o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, tendo em vista o posicionamento desta Oitava Turma no sentido de que a verba honorária deve ser arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018320-69.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.018320-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : CARLOS ALBERTO MARTINS
ADVOGADO : LUCIO LEONARDI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00034-2 1 Vr ITU/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, bem como a tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença até 18/2/09, tendo a presente ação sido ajuizada em 20/2/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à **incapacidade**, ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 186/188), que o autor é portador de "*Síndrome da Imunodeficiência Adquirida, epilepsia e hemorragia craniana traumática.*" (fls. 188), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, em razão da incapacidade temporária, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp n.º 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Registre-se que, no caso específico destes autos, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, o autor está recebendo o benefício por força da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 86).

Verifica-se, portanto, que, *in casu*, **não existem parcelas atrasadas a serem percebidas pela parte autora**, motivo pelo qual não há se falar em incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados, bem como honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com relação aos honorários advocatícios, tendo em vista a inexistência de prestações vencidas, os mesmos deverão ser fixados à razão de 10% sobre o valor dado à causa na petição inicial, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do auxílio doença a partir da data da cessação administrativa, bem como fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028128-98.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.028128-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVIA DIAS DE MORAES SILVA
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
No. ORIG. : 10.00.00113-5 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo o recebimento do recurso no duplo efeito e pleiteando a reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, correção monetária e juros de mora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "*O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que confirmar a tutela, donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação*" (*in "Capítulos de Sentença"*, p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um *non sense* jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco, "*a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01).*" (in "*Nova Era do Processo Civil*", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

No mérito, nos exatos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 11/1/09.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial a cópia da certidão de casamento da autora (fls. 12), celebrado em 28/10/95, na qual a requerente está qualificada como "*lavradora*", constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 37/38), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção,

durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equívoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Outrossim, não há se falar em termo inicial de concessão do benefício a partir da citação, tendo em vista o disposto no art. 71 da Lei n.º 8.213/91 que estabelece que o salário maternidade "...é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste..."

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução n.º 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028777-63.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.028777-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LUCIANA SANTOS XAVIER

ADVOGADO : GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00138-3 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei n.º 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC n.º 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 14/2/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, encontra-se acostada à exordial a cópia da sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, não obstante o registro de atividade urbana de 1º/12/05 a 1º/8/06, observo que na

referida CTPS encontram-se também os registros de atividades rurais nos períodos de 1º/7/99 a 23/12/99, 3/12/04 a 25/1/05 e 22/9/06 a 20/11/06 (fls. 13).

Tendo o nascimento ocorrido em 14/2/07 e o último vínculo se encerrado em 20/11/06, está demonstrada a qualidade de segurada da autora, eis que respeitado o prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observo, por oportuno, que não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.

II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AgRg em AC nº 2010.03.99.032043-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 30/8/11, v.u., DE 9/9/11)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC/REO nº 2011.03.99.018327-7, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 12/7/11, v.u., DE 21/7/11)

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030338-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030338-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ALESSANDRA ROSA DO PRADO

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00133-9 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 25/9/09 por Alessandra Rosa do Prado em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Verifico que, a fls. 3, a parte autora alegou que "*encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho de qualquer natureza e não consegue prover sua própria manutenção, em virtude de graves moléstias evolutivas e degenerativas, tais como: osteocondrite dissecante dos joelhos com evolução generalizada para artrose (realizou cirurgia para colocação de parafuso no joelho 'E', sem obter êxito), fibromialgia, dificuldade de locomoção, depressão*" (fls. 3).

Outrossim, conforme o laudo trazido pela própria demandante, em resposta ao quesito "*2. Houve algum trauma desencadeante ou atividade repetitiva?*" (fls. 47), esclareceu-se que "*Atividade repetitiva (principalmente andar)*" (fls. 47).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Tratando-se, *in casu*, de benefício decorrente de lesão relacionada ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Nesse sentido já se pronunciou o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 176.532, pacificando o entendimento de que é da Justiça Estadual a competência para processar e julgar as causas relativas a acidentes do trabalho, ainda que referentes a reajuste de benefício.

Merece destaque, ainda, o Acórdão abaixo, de relatoria do E. Min. Moreira Alves, *in verbis*:

"- Competência. Reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho. Justiça comum.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 351.528-4, Primeira Turma, julgado em 17/9/02, votação unânime, DJ de 31/10/02)

Desse entendimento não destoam a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir colacionadas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.

- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa).

- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual."

(CC nº 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC nº 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030830-17.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.030830-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : EDINEIA SANTANA PAES LANDIM

ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00063-1 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados as fls. 15/16 comprovam, inequivocamente, o nascimento dos filhos da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 5/3/05 e 13/4/06 (fls. 15/16), nas quais não consta a qualificação dos genitores, bem como da Carteria de Trabalho e Previdência Social - CTPS do companheiro da demandante, com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 1º/6/99 a 31/1/00, 1º/9/00 a 30/11/00, 1º/8/03 a 28/11/03, 1º/2/05 a 5/9/05, 1º/8/06 a 14/12/06, 1º/6/08 a 30/8/08 e 1º/10/08 a 10/11/08 (fls. 17/), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 81/82), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção,

durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equívoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, para cada filho, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032634-20.2011.4.03.9999/MS
2011.03.99.032634-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CASSIO MOTA DE SABOIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUZA DAMIAO PEIXOTO
ADVOGADO : CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS
No. ORIG. : 09.00.01121-3 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte, em razão de óbito de cônjuge - trabalhador rural.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, "*a contar de 08 de outubro de 2009 (data do requerimento administrativo)*" (fls. 59), acrescido de juros e correção monetária, bem como custas e honorários advocatícios. Sentença proferida em 8/9/10.

Inconformado apelou o INSS, pleiteando apenas a exclusão da condenação em custas, submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"

Passo, então, à sua análise.

In casu, o valor do benefício da parte autora será de um salário mínimo, por ser o falecido instituidor da pensão por morte, trabalhador rural. Dessa forma, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não desto a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91-CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).

I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.

II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).

III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.

IV - Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

V - Agravo retido improvido.

VI - Apelação parcialmente provida."

(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

Independentemente dos dispositivos legais invocados - Lei Estadual nº 3.151 de 23/12/05, que alterou o art. 7º da Lei Estadual nº 1.936 de 21/12/98 e Leis nºs. 9.289/96, 8.620/93 e 5.010/66 - observa-se que a autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita (fls. 16) e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso, tornando-se incabível a condenação do réu em custas.

Outrossim, no âmbito dessa E. Corte, há de ser observada a Resolução nº 255, de 16/6/04, do E. Conselho de Administração que, com fundamento no art. 4º, da Lei nº 9.289/96, isenta as autarquias do pagamento de custas.

Isto posto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para afastar a condenação em custas e nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033537-55.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.033537-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ZILMA DOS SANTOS SILVA e outros

: PAULO FERREIRA DA SILVA

: LUIZ FERREIRA DA SILVA

: LUCINEA FERREIRA DA SILVA

: VERA LUCIA FERREIRA DA SILVA

: LUCILENE FERREIRA DA SILVA

: ALEXANDRE FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : ROSANA SALES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00029-2 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. O autor completou a idade mínima em 06.01.2001, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses. Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."

Acostou, a autora, cópia de sua certidão de casamento (assento lavrado em 1961), qualificando-o como lavrador e sua CTPS indicando o exercício de atividade rural e urbana interpoladamente.

Verifica-se, da análise da CTPS, que o autor exerceu a atividade de cunho predominantemente urbano antes de seu óbito, ou seja, trabalhou como caseiro no período de 01.02.1989 a 31.05.1997.

Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pelo apelante, o autor exerceu, no período de carência, atividade urbana.

Ainda que tivesse sido produzida prova oral, os testemunhos colhidos, por si só, não seriam suficientes para ditar a procedência da demanda, diante da comprovação do exercício de atividade urbana pelo autor.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a manutenção do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033972-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033972-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NILDA APARECIDA JUTINO SOARES

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO ITTAVO

CODINOME : NILDA APARECIDA JUSTINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERSON JANUARIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00114-0 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo. Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 28.02.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses. Acostou, a autora, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 1974), qualificando o cônjuge como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostados às fls. 29-34, o cônjuge exerceu atividade urbana a partir de 16.01.1995, mantendo diversos vínculos empregatícios nesta condição, inclusive como estatutário.

Os extratos do CNIS comprovam o exercício de atividade predominantemente urbana, pelo cônjuge, durante o período produtivo laboral. Acrescente-se, à isso, o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, qualificando-a como lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034080-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034080-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA ELENA DA SILVA RAMOS

ADVOGADO : LUCIANA VILLAS BOAS MARTINS BANDECA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00090-5 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que, em ação objetivando aposentadoria por idade a trabalhadora rural, extinguiu o feito sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I e VI, do Código de Processo Civil, por ausência de prévio requerimento administrativo.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "*a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..

- Recurso conhecido e provido."

(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.

1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.

2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.

3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.

Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."

(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.

- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.

- Recurso conhecido, porém desprovido."

(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexas a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

E, neste sentido, vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.

- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.

- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".

(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de pedido de aposentadoria por idade a trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034301-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034301-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANTONIA NEUSA CARDOSO

ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00120-4 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a revisão de pensão por morte mediante a majoração do coeficiente da aposentadoria especial que lhe deu origem para 100% a partir da edição da Lei nº 9.032/95.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Disponha o art. 35, § 1º, do Decreto nº 89.312/84 (Consolidação das Leis da Previdência Social), *in verbis*:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

§1º. A aposentadoria especial consiste numa renda mensal calculada na forma do §1º do artigo 30, observado o disposto no §1º do artigo 23, e sua data de início é fixada de acordo com o §1º do artigo 32."

O artigo 23, § 1º do referido Decreto assim disponha, *in verbis*:

"Art. 23, § 1º. O valor mensal das aposentadorias do item II do artigo 21 não pode exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício."

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 8.213, de 24/7/91, que em seu art. 57, § 1º determinou que:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

A Lei nº 9.032, de 28/4/95, alterou a redação do § 1º do art. 57, dispondo:

"§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício".

Cinge-se a *vexata quaestio* à possibilidade ou não de se aplicar a lei nova - que majorou o coeficiente de cálculo da aposentadoria especial - sobre o benefício em manutenção, ou seja, aquele concedido anteriormente à sua vigência. Inicialmente, vinha eu adotando o posicionamento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 311.725-AL, de relatoria do E. Ministro Hamilton Carvalhido ao apreciar a majoração do coeficiente da pensão por morte, tendo em vista o advento da Lei nº 9.032/95:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA. ARTIGO 75. LEIS 8.213/91 E 9.032/98. EFEITO IMEDIATO DA LEI NOVA. APLICABILIDADE.

1. No sistema de direito positivo brasileiro, o princípio **tempus regit actum** se subordina ao do efeito imediato da lei nova, salvo quanto ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada (Constituição da República, artigo 5º, inciso XXXVI e Lei de Introdução ao Código Civil, artigo 6º).

2. A lei nova, vedada a ofensa ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada, tem efeito imediato e geral, alcançando as relações jurídicas que lhes são anteriores, não, nos seus efeitos já realizados, mas, sim, nos efeitos que, por força da natureza continuada da própria relação, seguem se produzindo, a partir da sua vigência.

3. *"L'effet immédiat de la loi doit être considéré comme la règle ordinaire: la loi nouvelle s'applique, dès sa promulgation, à tous les effets qui résulteront dans l'avenir de rapports juridiques nés ou à naître"*. (Les Conflits de Lois Dans Le Temps, Paul Roubier, Paris, 1929).

4. O direito subjetivo do dependente por morte do segurado é o direito à pensão, no valor irredutível que a lei lhe atribua e, não, ao valor do tempo da concessão do benefício, por força de sua natureza alimentar, atendendo, como deve atender, às necessidades básicas do beneficiário e de sua família.

5. As modificações legais subsequentes do valor do benefício previdenciário, que visam, por mandamento constitucional, no seu valor, atender às necessidades vitais básicas do beneficiário e de sua família, incidem, a partir do termo inicial da sua vigência, nos benefícios em manutenção.

6. Embargos de divergência acolhidos."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 311.725/AL, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalho, votação unânime, DJ 19.12.02, grifos meus).

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 8/2/2007, deu provimento aos Recursos Extraordinários nºs 415.454 e 416.827 interpostos pelo INSS, não reconhecendo como devida a aplicação da lei nova - que majorou o coeficiente da pensão por morte - sobre o benefício em manutenção, ou seja, aquele concedido anteriormente à sua vigência.

Nesse mesmo sentido posicionou-se o órgão julgador acima mencionado no que diz respeito à majoração do coeficiente da aposentadoria especial, consoante jurisprudência *in verbis*:

"EMENTA: Previdência Social. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Aposentadoria por invalidez.

Aposentadoria especial. Renda mensal. Valor. Majoração. Aplicação dos arts. 44, 57, § 1º, e 75 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.032/95, a benefício concedido ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência. Inadmissibilidade. Violação aos arts. 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da CF. Recurso extraordinário provido. Precedentes do Plenário. Os arts. 44, 57, §1º, e 75 da Lei federal nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, não se aplicam aos benefícios cujos requisitos de concessão se tenham aperfeiçoado antes do início de sua vigência."

(STF, Recurso Extraordinário nº 496.175-0, Tribunal Pleno, Relator Ministro Cezar Peluso, j. em 9/2/07, v.u., DJ de 23/3/07, grifos meus)

Assim, considerando a orientação jurisprudencial acima mencionada e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, já de si pachorrenta e serôdia, passei a adotar o posicionamento acima mencionado.

Com relação à ocorrência ou não da decadência e prescrição, entendo ser tal discussão inteiramente anódina. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, o pedido formulado pela parte autora é improcedente, referido debate perde a sua utilidade prática.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034329-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034329-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA MADALENA MOREIRA OLYMPIO

ADVOGADO : DIEGO GONÇALVES DE ABREU

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00251-6 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Não houve produção de prova oral.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, suscitando, preliminarmente, cerceamento de defesa por não ter sido dada a oportunidade de produção de prova oral. No mérito, requereu a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa em virtude da ausência de produção das provas admitidas em direito.

Com efeito, diante da informação fornecida pela própria autora na inicial, despidianda a produção de outras provas, posto que inócuas, já que não seriam suficientes para ditar a procedência da ação.

A oitiva de testemunhas não teria o condão de modificar o julgamento da lide, visto que, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. Tal fato, contudo, não se observou.

Ademais, está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia.

Destarte, rejeito a matéria preliminar.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Ora, não merece reforma a sentença, eis que não comprovados os requisitos para a concessão do benefício.

O requisito etário foi satisfeito, visto ter a apelante completado a idade mínima em 12.08.2005 e, conforme documentos acostados, a apelante era casada com lavrador.

Cabe verificar se a apelante demonstrou 144 meses de atividade rural.

Veja-se que, na petição inicial (fls. 02-verso), a autora afirmou que trabalhou na atividade rural somente até 1993:

"Merece destaque nesta ação o serviço rural informal exercido pela parte autora de 1964 a 1993, prestados em inúmeras propriedades rurais da zona rural de Cravinhos/SP, como bóia-fria".

Tal fato determina a improcedência da ação. Ainda que as testemunhas tivessem apresentado versão diversa dos fatos, seus depoimentos não poderiam prevalecer, porque em confronto com a narrativa da interessada.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE.

1. Embora a Autora tenha completado a idade necessária à concessão do benefício, o requisito relativo à comprovação da atividade rural não restou demonstrado.

2. Os documentos apresentados, embora configurem início razoável de prova material, foram elididos em razão da consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que demonstrou o exercício de atividade urbana pelo marido da Autora, junto ao Departamento de Estradas e Rodagens (DER).

3. A própria Autora exerceu atividade urbana, conforme cópias de sua CTPS colacionadas aos autos, não obstante as testemunhas tenham afirmado que, nos mesmos períodos, exercia atividade rural junto a seu esposo.

4. Mesmo na hipótese do reconhecimento de todo o período pleiteado, a Autora não faria jus à aposentação, na medida em que não logrou cumprir a carência exigida, nos termos do artigo 25 c.c. artigo 142, ambos da Lei n.º 8.213/91, já que o labor rural não pode ser computado para tal fim.

5. Tampouco seria possível a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, já que a Autora completou a idade mínima de 1995 e pretendia comprovar labor rural cumprido até 1982, de forma que restaria desatendido o disposto no referido artigo, que aceita atividade campesina descontínua, desde que seja imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, AC 2002.03.99.024398-4/SP Sétima Turma, Relator Antonio Cedenho, j. 20.08.2007, v.u., DJU 13.09.2007, p. 289.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ESPOSA. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL ATÉ AO MENOS O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO.

I - Não tendo sido comprovado, por início de prova material, a qualidade de rurícola da Autora, incabível a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, devendo ser mantida integralmente a sentença. Súmula 149/STJ.

II - Impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola (art. 143 da Lei n. 8.213/91), uma vez não atendida a exigência de que o segurado encontre-se em atividade no período imediatamente anterior ao

requerimento do benefício, ou, ainda, consoante interpretação que adoto, quando do implemento do requisito etário (arts. 143 e 142, da Lei n. 8.213/91), bem como ante a ausência do requisito relativo à comprovação do exercício da atividade rural no período idêntico à carência legal (arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91).

III - A prova testemunhal não se prestou a comprovar o efetivo exercício da atividade rural pela Requerente, porquanto da análise dos depoimentos destacados, nota-se que os esclarecimentos limitaram-se a mencionar sua qualidade de diarista, sem declinar detalhes imprescindíveis, como os períodos e locais de trabalho.

IV - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.034794-0/SP, Oitava Turma, Relatora Regina Costa, j. 13.06.2005, v.u., DJU 06.07.2005, p. 261).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. FALTA DE DOCUMENTOS IMPRESCINDÍVEIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A atividade rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.

II - Não havendo nos autos início de prova material a atestar o labor rurícola desenvolvido pela parte, não há como comprovar-se o trabalho rural por ela exercido, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

III - O labor agrícola para fins de benefício de aposentadoria rural por idade deve se referir ao período imediatamente anterior ao implemento do quesito etário, não apresentando óbice à concessão do benefício eventual atividade urbana iniciada após o cumprimento desses requisitos.

IV - Considerando, ainda, que a autora completou 55 anos em 06/08/1997 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável no ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

V - Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

VI - Feito declarado, de ofício, extinto sem resolução do mérito. Apelação da autora prejudicada."

(TRF 3ª Região, AC 2005.60.07.000140-3/MS, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, j. 15.05.2007, v.u., DJU 06.06.2007, p. 534)

Portanto, a autora não cumpriu os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por idade.

Dessarte, embora tenha acostado documento indicando o exercício de atividade rural pelo cônjuge, tendo validade extensiva à autora, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade laboral rural, eis que o conjunto probatório demonstra que tal condição não persistiu até a implementação do requisito etário.

Por fim, quanto a alegação de que a perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, a teor do disposto no artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, cumpre tecer algumas considerações.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, posto que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo; embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo, mormente quando sucede o emprego em atividade urbana, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada.

Mesmo a doutrina especializada, sensível à complexidade do assunto, tem hesitado a respeito da solução a ser conferida em casos tais.

Longe de contestar estar-se diante de tema intrincado, não livre de críticas a adoção de uma ou outra posição, reclamando-se, portanto, reflexão mais aprofundada por estudiosos e amadurecimento da própria jurisprudência, não apenas dividida mas ainda titubeante - não raro encontram-se decisões que, no afã de empregar a Lei 10.666/03, por analogia ou em decorrência do próprio texto de lei, acabam misturando situações diversas, repetindo-se indistintamente meros enunciados de ementas, que muitas vezes tratam de hipóteses outras, referentes aos benefícios contributivos, em relação aos quais, quadra ressaltar, os tribunais jamais chegaram a consenso quanto ao real propósito do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Mesmo as turmas responsáveis pela matéria previdenciária no Colendo Superior Tribunal de Justiça, que, em diversas situações, dada a condição peculiar do trabalhar campesino, têm optado por temperar o rigor conceitual da legislação em relação às hipóteses de concessão de benefício, adotando soluções *pro misero*, mantêm-se firmes quanto à exigência da comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento da aposentadoria, como se observa de recentes decisões que faço reproduzir:

"Trata-se de recurso especial, interposto por BENTA CRACELLO, fundamentado no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que restou assim ementado:

(...)

É o relatório.

Passo a decidir.

(...)

No mérito, a aposentadoria rural é disciplinada pelo arts arts. 48, §§ 1º e 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91. A propósito, cita-se o inteiro teor dos indigitados dispositivos:

(...)

Extrai-se dos artigos acima que o segurado especial para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade deve comprovar o requisito etário, a condição de trabalhador rural e a carência, que equivale, no caso do rurícola, à comprovação do efetivo exercício da atividade no campo, ainda que descontínuo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

É pacífico o entendimento da Terceira Seção deste Superior Tribunal de que o autor deve evidenciar o exercício da atividade rurícola, demonstrando o tempo de serviço no período pleiteado, com base em início de prova material ratificado por depoimentos testemunhais, para fins de obtenção da aposentadoria por idade rural. A esse respeito, aliás, estabelece a Súmula 149 desta Corte que "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

No caso em tela, a autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, em que consta a profissão de seu marido como lavrador, documento que é, a primeira vista, considerado início razoável de prova documental de tempo de serviço rural.

Nesse sentido, cumpre trazer à baila precedente deste Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Além do documento acima, arrolou a recorrente os seguintes inícios de prova material (fl. 90 - v.): "certidão de nascimento de seus filhos nos anos de 1949, 1951 e 1953 (fls. 16-18); registro de imóveis em nome de terceiros (fl. 19); declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Atalanta, datada de 19-08-2002, realizada com base em prova testemunhal, na qual consta estar a autora qualificada como agricultora, tendo exercido trabalho rural de 01-01-1985 a 31-12-1992 (fls. 22-24).

Na espécie, contudo, deve ser mantida a negativa de concessão do benefício previdenciário pleiteado. Com efeito, o exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade dos documentos acima como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, bem como no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A esse respeito, importa transcrever o seguinte trecho da sentença do juízo de primeiro grau (fl. 67):

"Ademais disso, o esposo funcionava como trabalhador urbano desde antanho, inclusive a família, em certo tempo, mudou-se para a cidade ou 'praça', o que conflita com a tese autoral do desempenho da agricultura na condição de segurado especial."

A propósito, confira-se recente precedente desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido." (REsp 361.333/RS, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2004, DJ 06/06/2005 p. 375)

Na mesma linha de raciocínio, cumpre ainda citar os seguintes julgados monocráticos deste Sodalício: REsp 904.982/SP, Rel. Desembargadora Convocada Jane Silva, DJ 18.03.2008; AG 974.622/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 22.04.2008; REsp 945.100/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.08.2007; REsp 862.029/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 14.09.2006, entre outros.

Diante do exposto, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 23 de outubro de 2008."

(REsp 1088756/SC, rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ de 7.11.2008)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034345-60.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034345-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA DE LOURDES SANTOS

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00085-5 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 15.05.1932, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida

lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91.

RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (15.09.2009) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Ora, não merece reforma a sentença, eis que não comprovados os requisitos para a concessão do benefício.

O requisito etário foi satisfeito, visto ter a apelante completado a idade mínima em 06.03.1989 e, conforme documentos acostados, a apelante casou-se com lavrador.

Contudo, segundo os depoimentos das testemunhas e da própria autora, a apelante parou de trabalhar em atividades rurais quando tinha aproximadamente trinta anos de idade.

Veja-se que, quando a apelante completou a idade mínima, ela já não mais trabalhava havia vinte e cinco anos. Tal fato determina a improcedência da demanda.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE.

1. Embora a Autora tenha completado a idade necessária à concessão do benefício, o requisito relativo à comprovação da atividade rural não restou demonstrado.

2. Os documentos apresentados, embora configurem início razoável de prova material, foram elididos em razão da consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que demonstrou o exercício de atividade urbana pelo marido da Autora, junto ao Departamento de Estradas e Rodagens (DER).

3. A própria Autora exerceu atividade urbana, conforme cópias de sua CTPS colacionadas aos autos, não obstante as testemunhas tenham afirmado que, nos mesmos períodos, exercia atividade rural junto a seu esposo.

4. Mesmo na hipótese do reconhecimento de todo o período pleiteado, a Autora não faria jus à aposentação, na medida em que não logrou cumprir a carência exigida, nos termos do artigo 25 c.c. artigo 142, ambos da Lei n.º 8.213/91, já que o labor rural não pode ser computado para tal fim.

5. Tampouco seria possível a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, já que a Autora completou a idade mínima de 1995 e pretendia comprovar labor rural cumprido até 1982, de forma que restaria desatendido o disposto no referido artigo, que aceita atividade campesina descontínua, desde que seja imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6. *Apelação não provida.*"

(TRF 3ª Região, AC 2002.03.99.024398-4/SP Sétima Turma, Relator Antonio Cedenho, j. 20.08.2007, v.u., DJU 13.09.2007, p. 289.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ESPOSA. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL ATÉ AO MENOS O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO.

I - Não tendo sido comprovado, por início de prova material, a qualidade de rurícola da Autora, incabível a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, devendo ser mantida integralmente a sentença. Súmula 149/STJ.

II - Impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola (art. 143 da Lei n. 8.213/91), uma vez não atendida a exigência de que o segurado encontre-se em atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou, ainda, consoante interpretação que adoto, quando do implemento do requisito etário (arts. 143 e 142, da Lei n. 8.213/91), bem como ante a ausência do requisito relativo à comprovação do exercício da atividade rural no período idêntico à carência legal (arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91).

III - A prova testemunhal não se prestou a comprovar o efetivo exercício da atividade rural pela Requerente, porquanto da análise dos depoimentos destacados, nota-se que os esclarecimentos limitaram-se a mencionar sua qualidade de diarista, sem declinar detalhes imprescindíveis, como os períodos e locais de trabalho.

IV - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.034794-0/SP, Oitava Turma, Relatora Regina Costa, j. 13.06.2005, v.u., DJU 06.07.2005, p. 261).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. FALTA DE DOCUMENTOS IMPRESCINDÍVEIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A atividade rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.

II - Não havendo nos autos início de prova material a atestar o labor rurícola desenvolvido pela parte, não há como comprovar-se o trabalho rural por ela exercido, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

III - O labor agrícola para fins de benefício de aposentadoria rural por idade deve se referir ao período imediatamente anterior ao implemento do quesito etário, não apresentando óbice à concessão do benefício eventual atividade urbana iniciada após o cumprimento desses requisitos.

IV - Considerando, ainda, que a autora completou 55 anos em 06/08/1997 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável no ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

V - Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

VI - Feito declarado, de ofício, extinto sem resolução do mérito. Apelação da autora prejudicada."

(TRF 3ª Região, AC 2005.60.07.000140-3/MS, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, j. 15.05.2007, v.u., DJU 06.06.2007, p. 534)

Portanto, a autora não cumpriu os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por idade.

Dessarte, embora tenha acostado documento indicando o exercício de atividade rural, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade laboral rural, eis que o conjunto probatório demonstra que tal condição não persistiu até a implementação do requisito etário.

Por fim, quanto a alegação de que a perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade, a teor do disposto no artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, cumpre tecer algumas considerações.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, posto que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo; embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo, mormente quando sucede o emprego em atividade urbana, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada.

Mesmo a doutrina especializada, sensível à complexidade do assunto, tem hesitado a respeito da solução a ser conferida em casos tais.

Longe de contestar estar-se diante de tema intrincado, não livre de críticas a adoção de uma ou outra posição, reclamando-se, portanto, reflexão mais aprofundada por estudiosos e amadurecimento da própria jurisprudência, não apenas dividida mas ainda titubeante - não raro encontram-se decisões que, no afã de empregar a Lei 10.666 /03, por analogia ou em decorrência do próprio texto de lei, acabam misturando situações diversas, repetindo-se indistintamente meros enunciados de ementas, que muitas vezes tratam de hipóteses outras, referentes aos benefícios contributivos, em relação aos quais, quadra ressaltar, os tribunais jamais chegaram a consenso quanto ao real propósito do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Mesmo as turmas responsáveis pela matéria previdenciária no Colendo Superior Tribunal de Justiça, que, em diversas situações, dada a condição peculiar do trabalhar campesino, têm optado por temperar o rigor conceitual da legislação em relação às hipóteses de concessão de benefício, adotando soluções *pro misero*, mantêm-se firmes quanto à exigência

da comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento da aposentadoria, como se observa de recentes decisões que faço reproduzir:

"Trata-se de recurso especial, interposto por BENTA CRACELLO, fundamentado no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que restou assim ementado:

(...)

É o relatório.

Passo a decidir.

(...)

No mérito, a aposentadoria rural é disciplinada pelo arts. 48, §§ 1º e 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91. A propósito, cita-se o inteiro teor dos indigitados dispositivos:

(...)

Extrai-se dos artigos acima que o segurado especial para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade deve comprovar o requisito etário, a condição de trabalhador rural e a carência, que equivale, no caso do rurícola, à comprovação do efetivo exercício da atividade no campo, ainda que descontínuo, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

É pacífico o entendimento da Terceira Seção deste Superior Tribunal de que o autor deve evidenciar o exercício da atividade rurícola, demonstrando o tempo de serviço no período pleiteado, com base em início de prova material ratificado por depoimentos testemunhais, para fins de obtenção da aposentadoria por idade rural. A esse respeito, aliás, estabelece a Súmula 149 desta Corte que "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

No caso em tela, a autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, em que consta a profissão de seu marido como lavrador, documento que é, a primeira vista, considerado início razoável de prova documental de tempo de serviço rural.

Nesse sentido, cumpre trazer à baila precedente deste Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Além do documento acima, arrolou a recorrente os seguintes inícios de prova material (fl. 90 - v.): "certidão de nascimento de seus filhos nos anos de 1949, 1951 e 1953 (fls. 16-18); registro de imóveis em nome de terceiros (fl. 19); declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Atalanta, datada de 19-08-2002, realizada com base em prova testemunhal, na qual consta estar a autora qualificada como agricultora, tendo exercido trabalho rural de 01-01-1985 a 31-12-1992 (fls. 22-24).

Na espécie, contudo, deve ser mantida a negativa de concessão do benefício previdenciário pleiteado. Com efeito, o exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade dos documentos acima como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, bem como no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A esse respeito, importa transcrever o seguinte trecho da sentença do juízo de primeiro grau (fl. 67):

"Ademais disso, o esposo funcionava como trabalhador urbano desde antanho, inclusive a família, em certo tempo, mudou-se para a cidade ou 'praça', o que conflita com a tese autoral do desempenho da agricultura na condição de segurado especial."

A propósito, confira-se recente precedente desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido." (REsp 361.333/RS, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2004, DJ 06/06/2005 p. 375)
Na mesma linha de raciocínio, cumpre ainda citar os seguintes julgados monocráticos deste Sodalício: REsp 904.982/SP, Rel. Desembargadora Convocada Jane Silva, DJ 18.03.2008; AG 974.622/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 22.04.2008; REsp 945.100/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.08.2007; REsp 862.029/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 14.09.2006, entre outros.
Diante do exposto, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se.
Intimem-se.
Brasília, 23 de outubro de 2008."
(REsp 1088756/SC, rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ de 7.11.2008)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034420-02.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034420-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ODILA MOREIRA BATISTA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00083-3 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 03.09.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses. Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A autora juntou, dentre outros documentos, cópia de sua CTPS indicando o exercício de atividade rural no período de 16.11.1981 a 01.12.1981 e urbano, como empregada doméstica, no período de 04.08.1988 a 26.02.1989. Depreende-se, da análise dos documentos, que a autora exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade urbana foi exercida predominantemente no período laboral. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, após o período de atividade desempenhado como doméstica, a autora não acostou nenhum documento comprovando o exercício de atividade rural.

Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão da autora, de rigor o indeferimento do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034624-46.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034624-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JANDIRA PENA DA SILVA

ADVOGADO : SILVANA DE SOUSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00097-7 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 18.06.2009, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses. Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A requerente juntou, para comprovar o alegado, dentre outros, os seguintes documentos: cópia de sua CTPS indicando o exercício de atividade rurícola no período de 08.09.2003 a 15.09.2003.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar a condição de lavradora da autora, citando, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural. Acrescente-se, à isso, o fato de que as testemunhas não souberam informar se a autora era remunerada pelo seu trabalho e acrescentaram que ela exercia atividades domésticas na zona rural.

Dessa forma, embora a autora tenha acostado documentos constituindo início de prova material, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034649-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034649-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA APARECIDA RINCON

ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01024990620108260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício. O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 07.05.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses. Acostou, a autora, dentre outros, documentos qualificando o cônjuge como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostados às fls. 66-69, o cônjuge exerceu atividade urbana a partir de 1978. Após o óbito do marido, a autora passou a receber pensão por morte de cônjuge industrial (DIB 29.03.1985).

Os extratos do CNIS comprovam o exercício de atividade predominantemente urbana, pelo cônjuge, durante o período produtivo laboral. Acrescente-se, à isso, o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, qualificando-a como lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES. 1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)"

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova

material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034829-75.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034829-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MAURA INES PERASSOLI DEZANI

ADVOGADO : RONALDO ARDENGHE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00144-8 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo. Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 12.04.2009, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses. Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."

Acostou, a autora, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento lavrado em 1973), qualificando o cônjuge como lavrador e sua CTPS indicando o exercício de atividade rural e urbana interpoladamente. Contudo, extratos do CNIS - Cadastros Nacional de Informações Sociais, acostados pelo INSS às fls. 46-48, apontam que a autora desenvolveu a atividade de costureira a partir de 1985, efetuando recolhimentos previdenciários nesta condição, nos períodos de 02/1985 a 04/1990, 06/1990 a 08/1990.

Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pelo cônjuge da autora, tendo validade extensível à esposa, a apelante exerceu, no período de carência, atividade urbana.

Os testemunhos colhidos, por si só, não são suficientes para ditar a procedência da demanda, diante da comprovação do exercício de atividade urbana pela autora.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com freqüência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, não tendo cumprido a carência exigida, é de rigor a manutenção do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034945-81.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034945-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : YOLANDA CORREA SOARES

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00054-2 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 17.08.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses. Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A requerente juntou, para comprovar o alegado, dentre outros, os seguintes documentos: cópia de sua CTPS indicando o exercício de atividade rurícola no período de 03.05.2004 a 12.07.2005.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar a condição de lavradora da autora, citando, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural. Acrescente-se, à isso, o fato de que as testemunhas afirmaram ter perdido contato com a autora.

Dessa forma, embora a autora tenha acostado documentos que constituem início de prova material, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036111-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036111-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RENATO RAVAZZI
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 08.00.00041-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, computando-se os valores recebidos a título de auxílio doença como salários de contribuição, nos termos do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez com vigência a partir de 3/12/07 (fls. 14), derivada de auxílio doença, tendo ajuizado a presente demanda em 19/3/08 (fls. 2).

Em sua redação original, dispunha o artigo 29 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

A Lei nº 9.876/99 trouxe alterações importantes na redação do *caput* do referido artigo, mantendo o seu §5º:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o regulamento da Previdência Social, estabeleceu em seu artigo 36, §7º, que *"a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Na presente demanda, a parte autora pretende o recálculo da aposentadoria por invalidez a partir do disposto no art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, sem a incidência da regra prevista no art. 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.

Dito de outra forma, visa a apuração de nova RMI da sua aposentadoria, substituindo-se a atual - elaborada a partir da aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício do benefício de auxílio doença que a precedeu - por aquela calculada que, tomando como período de cálculo os meses anteriores à DIB, adota os valores do salário de benefício do auxílio doença como salário de contribuição.

Não obstante a existência de julgados em sentido diverso, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que somente é cabível a aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91 quando a fruição do benefício por incapacidade for intercalada por período de contribuição do segurado, conforme prescreve o art. 55, II, da referida lei, ou seja, reserva-se às hipóteses de aposentadoria por invalidez não decorrente de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. **Cumprе esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.**

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004. 7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%. 8. Recurso Especial do INSS provido." (STJ, RESP nº 1016678, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 24/4/08, v.u., DJU de 26/5/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. **A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.**

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.076.508-RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. em 19/2/09, v. u., DJU de 6/4/09, grifos meus)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Ministro Jorge Mussi deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que "vigora neste Colegiado o entendimento de que a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, §5º, da aludida lei. Tal não se deu no presente caso, uma vez que não se noticia nos autos que a parte autora tenha intercalado períodos contributivos com o recebimento de benefício decorrente de incapacidade. Ademais, o art. 28, §9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial. (...) Nesse contexto, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/1999."

Desse modo, tendo em vista que, no presente caso, não ficou comprovado o anterior recebimento de benefício por incapacidade intercalado com período contributivo, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora deve ser equivalente a 100% do salário de benefício do auxílio doença antecedente, conforme determina o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/99.

Nesse sentido, destacam-se também os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/99. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento firmado por este Tribunal Superior, no caso do benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7.º, do Decreto n.º 3.048/99, ou

seja, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1114918-PR, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22/9/09, v.u., DJU de 13/10/09)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp nº 1162440-RS, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 1º/12/09, v.u., DJU de 29/11/10)

Com relação à ocorrência ou não da decadência e prescrição, entendo ser tal discussão inteiramente anódina. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, o pedido formulado pela parte autora é improcedente, referido debate perde a sua utilidade prática.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036545-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036545-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZALTINO GONCALVES APPARECIDO

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI

No. ORIG. : 09.00.00060-8 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como a aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR e do art. 58 do ADCT.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Comm contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos foi estabelecida pelo art. 1º, da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1.977.

Tendo em vista que a parte autora é beneficiária de aposentadoria especial, cuja data de início deu-se em 19/11/76 (fls. 33), afigura-se incabível a adoção dos critérios do referido diploma, que não deve retroagir para alcançar ato jurídico perfeito, consolidado antes de sua edição.

Nesse sentido, transcrevo as jurisprudências *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA LEI 6.423/77. REVISIONAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICES. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC.

Em se tratando de benefício concedido em 04.11.75, na vigência da Lei 5.890/73, a atualização dos salários-de-contribuição deve ser feita pelos índices fixados pelo MTPS (art. 3º, § 1º, da referida lei).

Inaplicáveis, portanto, os índices ORTN/OTN da Lei 6.423/77, de 21.06.77, que não pode retroagir para apanhar os benefícios concedidos antes de sua vigência, sob pena de infringência do art. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/42).

Ação rescisória procedente."

(STJ, AR. nº 685/RS, Relator Ministro Gilson Dipp, Terceira Seção, j., em 23/8/00, v.u., D.J. de 18/9/00.)
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. BENEFÍCIOS VENCIDOS E NÃO PAGOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICE APLICÁVEL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DE 1977. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 5.890/73. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Não é obscura a decisão embargada que determina a incidência de correção monetária sobre os benefícios vencidos e não pagos ao tempo devido.

2. Em havendo o acórdão embargado determinado a incidência da Lei nº 6.423/77 aos benefícios previdenciários concedidos antes de sua vigência, é de se reconhecer a contradição que está a agravar o decisum, uma vez que tomou uma espécie pela outra.

3. Para os benefícios concedidos antes de 21 de junho de 1977, data de vigência da Lei nº 6.423, os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses devem ser corrigidos de acordo com os coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação dos Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social e, não, pela variação da ORTN/OTN, que só deve ser aplicada aos benefícios concedidos após a entrada em vigor da Lei nº 6.423/77.

4. Embargos de Virgílio Campesi rejeitados. Acolhidos os embargos opostos pelo INSS."

(STJ, EDcl no Resp. nº 184.155/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j., em 14/2/06, v.u., D.J. de 13/3/06.)

Diante da improcedência do pedido de recálculo da renda mensal inicial nos termos da Lei nº 6.423/77, fica prejudicado o pedido referente à adoção dos critérios do art. 58 da ADCT, cuja aplicação seria reflexo da alteração da renda mensal inicial que, *in casu*, não ocorreu.

Com relação à aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, vinha eu adotando, com efeito, o posicionamento no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário tornaria imprescritível o direito ao reajuste nela previsto, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precedeu o ajuizamento da ação.

Porém, já na condição de integrante desta E. 8ª Turma, impressionado com a correção e excelência do voto do E. Ministro Hamilton Carvalhido (Recurso Especial nº 544.657/SP, in DJ 10/5/04), passei a adotar o entendimento segundo o qual as ações objetivando o reajuste previsto no referido verbete deveriam ter sido ajuizadas até março/94. Isso porque a Súmula nº 260 do TFR, ao dispor que: "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado", somente terá produzido efeitos até março/89 pois, em abril, teve início a vigência do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o qual introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício **na data da concessão** para se proceder à conversão em número de salários mínimos.

Assim, se as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula cessam em março/89 e, **não havendo reflexos na renda futura**, uma vez que, conforme acima explicitado, o art. 58 do ADCT, determinou que fosse levado em consideração tão-somente a data da concessão do benefício, decorridos mais de 5 anos, o direito de pleitear tais diferenças encontra-se prescrito, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

In casu, a ação foi ajuizada apenas em 6/11/97 (fls. 2), motivo pelo qual encontra-se prescrita a aplicação da Súmula nº 260 do TFR.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque, também, o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp nº 524.170/SP, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 19/8/03, v.u., DJ 15/9/03)

Com relação à ocorrência ou não da decadência e prescrição, entendo ser tal discussão inteiramente anódina. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, o pedido formulado pela parte autora é improcedente, referido debate perde a sua utilidade prática.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036970-67.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036970-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA CICERA DE LIMA SOARES

ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00069-3 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.

O laudo pericial (fls. 152-156) atestou que, conquanto portadora de fibromialgia, a requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*as dores articulares são tratáveis ambulatorialmente*", concluindo, por fim, "*pela capacidade física*".

Os documentos médicos acostados pelo postulante não comprovam incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037201-94.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037201-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VILMA EVANGELISTA DE OLIVEIRA MENDES
ADVOGADO : MARCIO JOSE BORDENALLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00084-6 1 Vr URUPES/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido.

Ambas as partes apelaram.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar

as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que a parte autora está incapacitada e da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado às fls. 18-20.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R.

SENTENÇA, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença.

- Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037291-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037291-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LOURDES MAURI DAHER

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO

No. ORIG. : 10.00.00119-7 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Laudo médico judicial.

- Agravo retido interposto pelo INSS.

- A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data do laudo, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Estabeleceu, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Não foi determinada a remessa oficial.

- A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, requereu a apreciação do agravo retido. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o

posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Em primeiro lugar, passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.

- Não merece acatamento a alegação de cerceamento de defesa, porque não determinou a expedição de ofício para apuração da data do início da incapacidade.

- Para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança.

- Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente ao início da incapacidade laboral da demandante.

- Assim sendo, entendo desnecessária a produção de outras provas.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico-pericial, elaborado em 06.10.10, atestou que a mesma é portadora de transtorno depressivo e ansioso, estando incapacitada de maneira total e temporária para a atividade laborativa (fls. 54-57).

- Contudo, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

- De efeito, no tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se que manteve vínculo empregatício para o exercício de atividade urbana, no período de 01.08.08 a 15.09.09 (fls. 18) e, que efetuou contribuições para a Previdência Social, das competências de 01/10 à 03/10 (apenas 03 meses).

- Ressalte-se que, restou consignado, no laudo médico elaborado em 06.10.10 (resposta ao quesito "7" formulado pelo INSS), que a incapacidade laborativa se deu em 06.10.10 (fls. 56).

- Verifica-se, portanto, a perda da qualidade de segurada, pela ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, desde a data da cessação de seu último vínculo empregatício e a data do surgimento de sua moléstia.

- Destaque-se que o "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente.

- Ademais, nenhum outro elemento probatório foi trazido aos autos, que pudesse comprovar a persistência da qualidade de segurada da parte autora.

- Vislumbra-se, portanto, que ela não tem direito à percepção dos benefícios requeridos. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639).

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para julgar improcedente o pedido. Sem verbas sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037328-32.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037328-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : NELSON FAQUINETI

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00133-5 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Laudo médico judicial.

- A sentença julgou improcedente o pedido.

- A parte autora apelou. Pugnou pela procedência do pleito.

- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
 - A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
 - Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
 - Assim, para a concessão dos benefícios referidos, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva, que impeça o exercício de atividade profissional para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do auxílio-doença.
 - A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência verificou-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 06.11.03 até 20.05.08 e 26.06.08 até 30.10.08.
- Quanto à alegada invalidez, o laudo médico elaborado em 18.11.10 (fls. 78-82), atestou que a parte autora apresentava miocardiopatia isquêmica, hipertensão arterial sistêmica leve e diabetes mellitus, estando incapacitado de forma parcial e permanente para sua atividade laboral habitual.
 - Em conclusão, consignou o perito que deverá manter o tratamento e ser submetido à reabilitação profissional.
 - Sendo assim, apesar de ter consignado ser a incapacidade parcial, ante à necessidade de tratamento, é imperativa a concessão de auxílio-doença.
 - Cumpre consignar que o auxílio-doença, ora deferido, constitui um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, estando implícito nesta, com todos os seus requisitos nela abrangidos.
 - Nesse sentido o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO 'EXTRA PETITA'. RECURSO ESPECIAL.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, não há julgamento 'extra petita' pelo Acórdão que concede auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. Precedentes.

2. Recurso especial provido". (STJ, Resp. 255776, proc. 2000/380164, PE, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 11.09.00, p. 280)".

- Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
- Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
- No que pertine à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.
- O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
- Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)".

- O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
- Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).
- De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
- Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
- Com respeito à correção monetária das parcelas devidas em atraso, encontra-se em plena vigência o Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28.04.2005, que impôs obediência aos critérios previstos nos Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovados por força das Resoluções nº 242, de 03.07.2001, 561, de 02.07.2007 e 134, de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal), disciplinadores dos procedimentos para elaboração e conferência de cálculos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- No que pertine aos juros de mora, o art. 1.061 do Código Civil anterior, de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convenionados era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os juros legais devidos "ex lege", ou quando as partes os convenionavam sem taxa convenionada, também observavam a taxa adrede indicada (art. 1.062 do CC).
- Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à minguada de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.
- Entretanto, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, ou se o forem sem taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
- O art. 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., pendente de publicação).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data de sua cessação administrativa (30.10.08), e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00097 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037588-12.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037588-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : JOSE BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10.00.00066-3 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 31/3/10 por José Benedito da Silva em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

Verifico que, a fls. 9, pleiteou o demandante "*que de imediato restabeleça o benefício de Auxílio-Doença, sob o nº 532.243.285-6, efetuando-se o pagamento de forma retroativa, a partir de 03 de junho de 2009*".

Outrossim, observo a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 31, demonstrando que a parte autora recebeu auxílio-doença por **acidente do trabalho** de 19/9/08 a 02/6/09.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Tratando-se, *in casu*, de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Nesse sentido já se pronunciou o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 176.532, pacificando o entendimento de que é da Justiça Estadual a competência para processar e julgar as causas relativas a acidentes do trabalho, ainda que referentes a reajuste de benefício.

Merece destaque, ainda, o Acórdão abaixo, de relatoria do E. Min. Moreira Alves, *in verbis*:

"- Competência. Reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho. Justiça comum.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 351.528-4, Primeira Turma, julgado em 17/9/02, votação unânime, DJ de 31/10/02)

Desse entendimento não destoia a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir colacionadas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.

- Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa).
- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual."
(CC nº 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC nº 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037947-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037947-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : RUBENS FRANCISCO BORGES
ADVOGADO : CLAUDIA ROBERTA FLORENCIO VICENTE DE ABREU
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00089-4 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

VISTOS, etc.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou improcedente o pedido.
- A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugnou pela procedência do pleito.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se que a parte autora efetuou contribuições para a Previdência Social, como contribuinte individual, da competência de novembro/06 à de dezembro/07 (fls. 79).
- Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.
- No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de etilismo, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente, há aproximadamente, cinco anos, ou seja, desde o ano de 2005 (fls. 110-113).
- Destarte, a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, como contribuinte individual, em novembro/06.
- Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).
- Portanto, imperiosa a manutenção da improcedência do pedido apresentado.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.
4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.
5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.
6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n) "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038003-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038003-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LEONICE BARATA MARTINS

ADVOGADO : PAULO FAGUNDES JUNIOR

No. ORIG. : 07.00.00149-3 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde 07.07.2007 (dia imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas de correção monetária e juros de mora legais (art. 1º-F, da Lei nº 9494/97), a partir da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

A autora interpôs recurso adesivo, requerendo majoração dos honorários advocatícios a 15% sobre o valor da condenação e majoração dos juros de mora.

Com contra-razões da autora.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Informações do DATAPREV, cuja juntada ora determino, a renda mensal da aposentadoria por invalidez foi fixada em R\$ 973,31 (novecentos e setenta e três reais e trinta e um centavos) e, considerando-se que entre o dia imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença (07.07.2007) e a sentença (registrada em 27.04.2010), o montante da condenação

ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual a remessa oficial é tida por ocorrida.

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia de CTPS com os seguintes registros: 03.07.1997 a 31.08.1997 e 01.09.1997 - data de saída em aberto. Comprovou, ainda, o recebimento de auxílios-doença de 21.04.2004 a 28.11.2006 e 15.12.2006 a 06.07.2007.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 29.08.2007.

No concernente à incapacidade, laudo médico pericial constatou ser, a requerente, portadora de neoplasia maligna de mama D (operada), hérnia discal em coluna e hepatite C em evolução, estando incapacitada de forma total e permanente para o exercício de sua atividade habitual (auxiliar de produção em estabelecimento industrial de plástico). O perito constatou que a impotência funcional do membro superior direito é irreversível e que a hérnia de disco é fator limitante do ponto de vista laboral para qualquer profissional. Afirmou, ainda, que haveria muita dificuldade de reabilitação profissional, no caso da autora. Por fim, retroagiu o início da incapacidade à data de cessação do auxílio-doença.

Os documentos médicos acostados pela autora reforçam as conclusões da perícia.

Possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

A constatação da incapacidade total e permanente para o exercício de sua atividade habitual, as dificuldades de reabilitação mencionadas pela perícia e o recebimento pela autora de auxílio-doença por mais de três anos consecutivos, sem notícia de recuperação de sua saúde, a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

1 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente à autora o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial à remessa oficial, tida por ocorrida, para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados, e para excluir da condenação o pagamento de custas processuais, bem como, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo. Mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038057-58.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038057-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA RIBEIRO DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO
No. ORIG. : 07.00.00294-3 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir de 11.08.2007 (dia imediatamente posterior à cessação do benefício nº 5056051000).

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento do auxílio-doença, por meio de provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora juntou cópia de CTPS com vínculo empregatício como empregada doméstica de 01.09.2003 - data de saída em aberto.

Restou demonstrado, ainda, o recebimento de auxílios-doença nos seguintes períodos: 11.10.2002 a 16.10.2002, 23.04.2004 a 14.01.2005 e 13.06.2005 a 10.08.2007.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 20.12.2007.

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada pelo IMESC, concluiu ser, a apelada, portadora de quadro de síndrome plurimetabólica, no qual se manifesta através de dislipidemia seguida de diabetes mellitus I, hipertensão arterial sistêmica e insuficiência coronariana crônica; quadro de infarto agudo do miocárdio; patologia ósseoarticulares (poliartrose); fibromialgia e síndrome do manguito rotador. Considerou-a incapacitada de forma total e permanente para o trabalho habitual (empregada doméstica).

Os documentos médicos juntados pela autora reforçam as conclusões da perita.

A atividade de empregada doméstica por ela desenvolvida não se adequa à patologia diagnosticada. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 65 anos), a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

1 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente à autora o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038501-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038501-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : MARIA LEMOS DE SOUSA PEREIRA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00157-2 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

- Contestação, a qual alega, em preliminar carência da ação por falta de interesse de agir.

- Laudo médico pericial.

- A sentença julgou improcedente o pedido.

- A parte autora interpôs recurso de apelação reiterando, em suma, as razões expendidas na inicial.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial a que alude a Carta Magna.

- Inicialmente, não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente.

- A autarquia caminha na contramão da história, uma vez que ainda insiste nesse argumento, apenas protelatório e tumultuário do processo, inclusive com recursos como o presente, sabendo, como é notório, da antiga jurisprudência consolidada a respeito do assunto, nos termos da Súmula nº 9 do E. TRF da 3ª Região:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição para o ajuizamento de ação".

- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição

Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- No caso, verifica-se, do laudo pericial (fls. 97-101), que a parte autora é portadora de hipertensão arterial leve, controlada. Asseverou o *expert* a inexistência de incapacidade laborativa.

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Isso posto, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005986-40.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005986-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ELIANA ROSA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00059864020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a autora ajuizou a presente ação em 1º/4/11, pleiteando a concessão de salário maternidade em decorrência do nascimento de sua filha, ocorrido em 28/4/04.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Cumprе observar, ainda, o disposto no parágrafo único do art. 103 da Lei nº 8.213/91, vigente à época do nascimento da filha da autora:

"Art. 103. (...)

Parágrafo Único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Dessa forma, nota-se que se encontram prescritas todas as parcelas referentes ao benefício pleiteado pela parte autora. Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INDÍGENA INTEGRADO. CTPS E CPF. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. PRESCRIÇÃO.

I - Da leitura dos autos observa-se que a demandante logrou comprovar sua condição de integrada, uma vez que trouxe aos autos cópia de seu Registro Geral (fl. 12); Cadastro de Pessoas Físicas (fl. 12), de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 14).

II - Aplicação do parágrafo único do artigo 8º do Estatuto do Índio (Lei n. 6.001/73).

III - Ante a inexistência de requerimento administrativo e tendo transcorrido mais de 05 anos entre a data dos nascimentos e a da propositura da ação, as prestações eventualmente devidas a título de salário maternidade encontram-se acobertadas pelo manto da prescrição.

IV - Parecer do MPF acolhido para reconhecimento da prescrição. Apelação da parte autora prejudicada."

(TRF - 3ª Região, AC 2005.03.99.007620-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2007, v.u., DJ 04/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PRESCRIÇÃO.

(...)

IV. Reconhecimento, de ofício, da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento de uma das filhas da parte autora, com espeque na novel redação do §5º, artigo 219, do Código de Processo Civil, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

(...)

IX. Prescrição reconhecida de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, AC 2002.03.99.039606-5, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª Turma, j. 21/08/2006, v.u., DJ 21/09/2006)

Por fim, observo ser possível o reconhecimento do prazo prescricional, de ofício, nas ações ajuizadas após a Lei nº 11.208, de 16 de fevereiro de 2006, que alterou a redação do § 5o, do art. 219 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, reconheço, de ofício, a prescrição do benefício pleiteado pela parte autora e nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13178/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004154-63.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.004154-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : RIVALDO VICENTE

ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Demanda ajuizada por Rivaldo Vicente, em 30.05.2000, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade exercida como jogador de futebol, de 01.01.1975 a 10.02.1979, e das atividades especiais, com possibilidade de conversão, de 10.04.1979 a 04.01.1980, 11.11.1980 a 29.01.1984, 01.03.1984 a 12.12.1992 e 12.01.1993 a 28.05.1998.

Citado (14.08.2000), o INSS contestou às fls. 44-48.

Sentença de improcedência. Condenação do autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Isenção de custas.

O autor apelou (fls. 102-110), pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O autor afirma ter trabalhado como jogador de futebol / atleta profissional, no período de 01.01.1975 a 10.02.1979, no Santos Futebol Clube.

Vigente, à época, a Lei n° 6.354, de 02.09.1976, que regulamentava a atividade de atleta profissional, da qual se destacam os seguintes artigos:

"Art. 1º Considera-se empregador a associação desportiva que, mediante qualquer modalidade de remuneração, se utilize dos serviços de atletas profissionais de futebol, na forma definida nesta Lei.

Art. 2º Considera-se empregado, para os efeitos desta Lei, o atleta que praticar o futebol, sob a subordinação de empregador, como tal definido no artigo 1º mediante remuneração e contrato, na forma do artigo seguinte.

Art. 28 Aplicam-se ao atleta profissional de futebol as normas gerais da legislação do trabalho e da previdência social, exceto naquilo que forem incompatíveis com as disposições desta Lei".

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 15-32 e 50-54).

Documentos apontando pagamento de valores em favor do autor não permitem, por si só, concluir tratar-se de remições efetuadas a título de salário. Analisados em conjunto com a prova oral produzida, autorizam inferir cuidar-se de mera "ajuda de custo".

Documentos qualificando o postulante como atleta amador não constituem início de prova material da alegada condição de jogador profissional.

As fotografias e trechos de publicações jornalísticas anexados aos autos não evidenciam o exercício habitual da atividade de jogador de futebol, além de alguns deles referir-se a campeonatos juvenis, circunstância que impede o reconhecimento da condição do autor de jogador de futebol profissional.

Declaração prestada por representante do suposto empregador, no sentido de não ter sido o autor "funcionário do clube e nem jogador profissional", tendo apenas pertencido "ao quadro de atletas amadores", razão pela qual "não era efetuado nenhum desconto para a previdência social", faz prova contrária à pretensão do postulante, não representando, pois, início razoável de prova documental do alegado labor.

Em que pese a prova testemunhal confirme a atividade do autor como jogador de futebol, é, por si só, insuficiente para atestar o reconhecimento do tempo de serviço como atleta profissional, durante todo o período apontado na inicial.

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

(...)

4. Recurso conhecido e improvido."

(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)

Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício de labor do autor, como jogador de futebol profissional, no período de 01.01.1975 a 10.02.1979.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n° 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei n° 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n° 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, **conforme dispuser a lei.**" (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de **trabalho permanente, não ocasional nem intermitente**, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998. Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa

alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, alega-se a especialidade das condições dos trabalhos realizados nos períodos de 10.04.1979 a 04.01.1980, 11.11.1980 a 29.01.1984, 01.03.1984 a 12.12.1992 e 12.01.1993 a 28.05.1998, laborados como controlador de produção, na Companhia Siderúrgica Paulista - Cosipa.

Mencionados interregnos devem ser computados como tempo de serviço especial, visto que, como se observa de fls. 34-35, foram efetivamente reconhecidos como insalubres pelo INSS, não tendo, ainda, sido impugnados quando da apresentação da contestação pela autarquia previdenciária.

Assim, somando-se à atividade especial, já reconhecida, o período comum laborado, de 15.01.1980 a 08.08.1980, tem-se a comprovação do labor por apenas 25 anos, 11 meses e 05 dias até a data do requerimento administrativo (09.12.1998), insuficientes para a concessão do benefício vindicado, não havendo que se falar em cômputo do tempo de serviço posterior, observados os limites do pedido.

Na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.

Assim, é de ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023420-83.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.023420-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ALCEU SILVEIRA FERRARI

ADVOGADO : CELENA BRAGANCA PINHEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00105-6 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Alceu Silveira Ferrari, em 24.04.2002, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade rural, desenvolvida no período de 01.01.1973 a 31.12.1976, e de atividades especiais.

Citado (10.06.2002), o INSS contestou às fls. 40-42.

Sentença de improcedência. Sem condenação ao pagamento das verbas da sucumbência, ante a gratuidade concedida.

O autor apelou (fls. 53-56), pugnando pela nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em razão do julgamento antecipado da lide.

Sem contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão assiste ao postulante quanto à arguição de nulidade da sentença.

Com efeito, pleiteia o autor a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o cômputo de períodos laborados nos meios urbano e rural, com e sem registro profissional, de natureza comum e especial.

Dentre os vínculos empregatícios apresentados, consta um mantido com a Prefeitura Municipal de Diadema.

Com base nessa informação, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por entender que o fato de o postulante ser servidor público municipal "impõe reconhecer que está afeto ao Estatuto dos Funcionários Públicos de Diadema", não sendo, pois "segurado do Regime Geral da Previdência Social", devendo o benefício pretendido "ser concedido e pago [...] pelo sistema a que o beneficiário estiver vinculado quando do requerimento".

Conforme comprovam os documentos acostados que instruíram a inicial, o autor foi contratado pela Prefeitura do Município de Diadema, em 01.08.1979, sob o regime celetista, circunstância evidenciada pela anotação de referido contrato de trabalho em sua carteira profissional (fls. 12-34).

Contrariamente, o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado à fl. 44, por ocasião do oferecimento da contestação, aponta a natureza estatutária de vínculo existente entre o autor e o órgão da administração pública em questão, com termo inicial em 26.12.1988.

Existindo divergência no tocante à prova documental constante dos autos, necessária a dilação probatória, com vistas ao deslinde da causa, devendo-se oportunizar às partes a produção de provas idôneas a demonstrar o quanto alegado.

Assim, o julgamento antecipado da lide - o qual culminou com o decreto de improcedência do pedido com base no fato de o postulante pertencer a regime previdenciário diverso do geral, por força de sua condição de funcionário público -, mostra-se precipitado e em desacordo com o disposto no artigo 330 do Código de Processo Civil.

Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.:

"O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo".

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime aos processos em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, a fim de que o autor possa comprovar devidamente os fatos por ele alegados. Dessarte, a falta de oportunidade para a realização de provas necessárias à elucidação dos fatos suscitados, implica cerceamento de defesa e ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e do devido processo legal, impondo a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONTRADITÓRIO E CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. FERIMENTO AOS ARTIGOS 5º, LV, DA CF E 55, § 3º E 108 DA LEI Nº 8.213/91. NULIDADE.

1. Havendo divergência entre os documentos apresentados concernente ao período laborativo que se pretende ver reconhecido, torna-se necessária a produção de prova oral para complementar o início de prova material apresentado, tendente a elucidar a questão.

2. Julgamento antecipado da lide incorreto, ante o ferimento ao princípio do contraditório. Afronta-se, assim, o artigo 5º, LV, da Constituição Federal, e artigos 55, § 3º, e 108, ambos da Lei 8.213/91.

3. Apelação do autor conhecida e provida. Sentença anulada.

(AC 167664; Relator: Alexandre Sormani; Turma Suplementar da Terceira Seção; v.u.; DJU 30/04/2007; p. 361)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDOS CONTRADITÓRIOS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Tratando-se de benefício de aposentadoria por invalidez, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente.

2 - A contradição dos laudos médicos, aliada aos elementos probatórios existentes nos autos, não se mostram suficientes à formação do convencimento da questão controversa.

3 - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.

4 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

5 - Apelação provida para, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa, anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito.

(AC 843603; Relator: Nelson Bernardes; 9ª Turma; v.u.; DJU 20/05/2004; p. 545)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular processamento do feito. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029648-74.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.029648-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA DAS DORES PEREIRA
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00086-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial com fulcro no art. 295, inc. III, do CPC e julgou extinto o processo sem resolução do mérito por carência da ação em razão da falta de prévio requerimento administrativo.

Com a juntada do recurso e a consequente subida dos autos a esta E. Corte, foi dado provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença.

Retornando os autos à origem, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 17/7/01.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da ficha de inscrição de produtor (fls. 14), da respectiva declaração cadastral (fls. 15), ambas entregues no Posto Fiscal em 25/8/00 e da nota fiscal de produtor (fls. 16), emitida em 7/5/02, todas em nome do companheiro da autora.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que o companheiro da demandante possui registros de atividades urbanas nos períodos de 11/8/86 a 22/8/86, 23/9/86 a 9/8/88, 1º/9/89 a 15/12/89, 4/6/90 a 31/10/91, 22/1/93 a 14/6/93, 23/6/98, com última remuneração em julho de 1998 e 12/8/08 a 1º/11/11.

Observo, outrossim, que na audiência de instrução e julgamento, "*Iniciados os trabalhos restou prejudicada a audiência face a ausência de testemunhas*" (fls. 73), tendo o MM. Juiz a quo declarado "*preclusa a oportunidade de produção de prova oral*" (fl. 73).

Assim, ante a inexistência de prova testemunhal para a comprovação da atividade rural, sobejam apenas as provas materiais acostadas à petição inicial, as quais não comprovam o exercício de atividade rural no período requerido. Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000610-32.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.000610-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIO GUERREIRO

ADVOGADO : FABIULA CHERICONI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A r. sentença (fls. 160/160-verso) julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC. Inconformado, apela o exequente, alegando, em síntese, haver crédito remanescente a ser percebido, a título de juros de mora e correção monetária, do período compreendido entre a data dos cálculos até a data da inserção do precatório no orçamento (de 01/05/2006 a 30/06/2008).

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 17/05/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

Mais recentemente, a Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatário/Requisição de Pequeno Valor (RPV).

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG

17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado:

"Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 20070120641, foi distribuída neste E. Tribunal Regional Federal em 05/09/2007, às 16:16:08, e paga (R\$ 6.003,77) em 29/10/07, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora. Por sua vez, o Precatório nº 20070120612, distribuído nesta E. Corte em 05/09/2007, às 16:14:24, foi pago (R\$ 54.621,57) em 26/01/2009, também no prazo legal, restando indevidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA - **negritei**)

Ressalto que a correção do valor requisitado por precatório, por obedecer sistemática própria, estabelecida pelas Resoluções nº 242/01 e 258/02 do CJF, deve seguir os índices constantes da Tabela de Atualização dos Precatórios do Tesouro Nacional, elaborada pela Contadoria desta E. Corte, confeccionada nos termos das Portarias nºs 72/2000, 40/2001, 79/2002, 32/2003 do CJF e Provimento nº 52, de 04/05/2004, da Corregedoria Geral da 3ª Região.

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais.

Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000527-86.2003.4.03.6123/SP
2003.61.23.000527-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA QUITERIA SILVA MORETTO

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR PETRI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 197/199.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 202).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito acostado aos autos. O esculápio encarregado do exame conclui que a parte autora "**apresenta no momento várias alterações de saúde tipo degenerativas e próprias à idade. Por elas em si, não há incapacidade laboral**" (fls. 117, grifos meus).

Ademais, como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: "*Em que pese às considerações do ilustre representante do Ministério Público Federal, as mesmas não podem ser colhidas como fundamento para o deferimento da benesse. Iniciado o processo para a finalidade de percepção de benefício assistencial por deficiência física, verificou-se, no curso da lide, que a autora atingiu o limite etário a partir do qual passa a fazer jus ao benefício assistencial decorrente da idade (65 anos). Pretende o MPF se conceda o benefício assistencial, quando não pelo fundamento da incapacidade para o trabalho e vida independente (já que não comprovado esse requisito), pelo fundamento da idade que a autora, no correr do processo, acabou completando. Resguardado, sempre, o máximo respeito à doughty posição declinada nas eruditas razões do Ministério Público, tenho que esse desiderato não pode ser atendido, porque importaria alteração da causa de pedir da demanda, sem o consentimento do réu, o que se mostra absolutamente vedado pela ordem jurídica, consoante se depreende da análise do art. 264, parágrafo único do CPC, "A alteração do pedido ou causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo" (fls. 185/186).*

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002241-59.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.002241-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDO PEREIRA LIMA

ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00230-4 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Aparecido Pereira Lima, em que requer o reconhecimento do labor exercido sem registro em CTPS, de 1974 a 01/1975, assim como da natureza especial da atividade 03.11.1980 a 24.02.1994 e de 01.07.1994 a 15.12.1998.

Citado (06.03.2002), o INSS contestou às fls. 33-47.

Sentença de extinção sem resolução do mérito.

O autor apelou (fls. 93-119), pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

AGRAVO RETIDO

Conheço do agravo retido, contudo, nego-lhe seguimento.

Descabida a extinção do processo sem julgamento de mérito, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, ante a existência de interesse de agir.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão do autor, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

ATIVIDADE RURAL

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, porquanto o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo, em lei especial, disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovação do tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Para comprovar suas alegações, o autor juntou somente histórico escolar, a demonstrar que estudou na "Escola Mista Fazenda Boa Esperança", e da certidão de casamento de João Pereira Lima e Maria das Graças Ricci (ele qualificado como lavrador).

As testemunhas, ouvidas em 07.07.2003, prestaram depoimentos genéricos, afirmando conhecerem o autor desde que ele era menino e trabalhava na Fazenda Boa Esperança.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A ausência de documentos não permite o reconhecimento da atividade rural pleiteada.

É o autor quem responde pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regimento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n.º 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples

alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei n° 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp n° 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto n° 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto n° 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto n° 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei n° 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto n° 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado ao nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO N° 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO N° 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO N° 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto n° 83.080/79 e do Anexo do Decreto n° 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto n° 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto n° 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto n° 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto n° 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17)

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei n° 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa

alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da

atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido." (REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que a controvérsia refere-se aos seguintes períodos:

* de 03.11.1980 a 31.03.1984, laborados na "Oimasa- Orlândia Implementos e Máquinas Agrícolas S/A", como mecânico; conforme formulário e laudo técnico pericial, o autor exerceu suas atividades exposto, de modo habitual e permanente, ao agente ruído (87 decibéis), fumos metálicos (provenientes de soldagens elétricas ou oxiacetilênica) e hidrocarbonetos aromáticos (provenientes de graxas, óleo mineral e óleo diesel);

* de 01.04.1984 a 24.02.1994 e de 01.07.1994 a 30.10.1999 (data do laudo), laborados como pintor, na "Oimasa- Orlândia Implementos e Máquinas Agrícolas S/A", conforme formulário e laudo técnico pericial, o autor exerceu suas atividades exposto, de modo habitual e permanente, ao agente ruído (95 decibéis) e hidrocarbonetos aromáticos (pinturas com pistola de ar comprimido).

Com base na documentação juntada, não há dúvida da natureza especial das atividades pleiteadas, observando-se, entretanto, os limites do pedido para reconhecer até 15.12.1998.

Somados os vínculos, com os acréscimos decorrentes do reconhecimento da atividade especial, o autor comprova 28 anos e 09 dias de serviço, insuficientes para a concessão do benefício vindicado.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer como especiais, com possibilidade de conversão, 03.11.1980 a 31.03.1984, 01.04.1984 a 24.02.1994 e de 01.07.1994 a 15.12.1998 e fixar a sucumbência recíproca. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003734-71.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.003734-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANO SILVA FAVERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO DE JESUS VIEIRA DE ANDRADE

ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 98.00.00357-8 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por João de Jesus Vieira de Andrade, em que requer o reconhecimento da atividade urbana, exercida sem registro em CTPS, de 10.03.1974 a 30.08.1978 e de 17.11.1978 a 31.07.1979, assim como da natureza especial da atividade exercida de 02.05.1983 a 02.12.1998.

Citado (29.01.1999), o INSS contestou às fls. 23-41.

Sentença de procedência para declarar como justificado o tempo de trabalho pelo autor de 10.03.1974 a 30.08.1978 e de 17.11.1978 a 31.07.1979, condenar à conversão da atividade especial e à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o ajuizamento. Condenou, ainda, o réu, ao pagamento de honorários periciais de R\$250,00 (duzentos e cinquenta reais) e advocatícios de 15% do valor total da condenação, monetariamente corrigido até a data do efetivo pagamento. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou (fls. 135-155), pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

ATIVIDADE URBANA

O autor, nascido em 23.11.1960, pretende o reconhecimento dos períodos de 10.03.1974 a 30.08.1978 e 17.11.1978 a 31.07.1979, laborados sem registro, como "borracheiro".

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Para comprovar suas alegações foram juntados os seguintes documentos:

- * declaração de ex-empregador, Jair Pimentel, a respeito do exercício de atividade laborativa pelo autor, como seu empregado, no período pleiteado, datada de 12.03.1998;
- * título eleitoral e certificado de dispensa de incorporação, emitidos em 26.07.1979 e 23.03.1980, em ambos anotada sua profissão como borracheiro;
- * fotografia.

Realizada audiência de instrução, foram ouvidas testemunhas (fls. 107-109), dentre as quais, um primo do autor. Em seus depoimentos, afirmaram conhecê-lo e sabem que ele trabalhou como borracheiro no período pleiteado. De longa data a jurisprudência inclina-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

(...)

4. Recurso conhecido e improvido.

(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)

Mera declaração não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

A simples juntada de material fotográfico, sem data ou qualquer sinal de identificação, não pode ser considerado como início de prova material.

O autor apartou-se em juntar qualquer documento como livro de registro de empregados, livro ponto, comprovantes de pagamentos, etc, a comprovar o vínculo nos períodos pleiteados.

O certificado de dispensa de incorporação, de 23.03.1980, é extemporâneo aos fatos que pretende provar.

O fato de o título eleitoral qualificá-lo como "borracheiro", quando da sua emissão, em 26.07.1979, não é suficiente para vinculá-lo à empresa especificada, sendo inidôneo a demonstrar o desempenho de atividade laborativa, no período que se pretende ver reconhecido.

A averbação de tempo de serviço, sem dúvida, exige elementos mais consistentes, em especial quanto ao início e término da atividade.

Ora, é o autor quem responde pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.

Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida.

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

APOSENTADORIA ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.

A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado ao nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. *"O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).*

2. *O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.*

3. *Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).*

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)*

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17)

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998. Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que a controvérsia refere-se aos períodos de 02.05.1983 a 02.12.1998, exercidos no setor de produção, como ajudante/operador de prensa, com submissão, habitual e permanente, ao agente nocivo ruído de 100.1 decibéis, conforme comprovado pelo formulário e laudo técnico pericial (fls. 10-15).

Submetido ao ruído em níveis superiores aos legalmente permitidos, cabe o enquadramento nos termos dos itens 1.1.6 e 1.15 dos Decretos nº 53.831/63 e 83.080/79.

Considerando que o laudo foi emitido em 16.04.1998, a atividade especial será considerada até essa data.

Somados os vínculos, com os acréscimos decorrentes desta demanda, o autor comprova 25 anos, 02 meses e 19 dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão do benefício vindicado.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença, a fim de excluir da condenação o reconhecimento dos períodos de 10.03.1974 a 30.08.1978 e de 17.11.1978 a 31.07.1979, a concessão da aposentadoria vindicada e fixar a sucumbência recíproca. Mantido o reconhecimento como especiais, com possibilidade de conversão, de 02.05.1983 a 16.04.1998.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004221-41.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.004221-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE CARLOS SIMAO

ADVOGADO : TEOFILO RODRIGUES TELES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00003-4 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por José Carlos Simão, em que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor exercido sem registro em CTPS, de 14.02.1966 a 06.04.1970, 01.10.1974 a 31.12.1974 e 02.06.1976 a 31.12.1976, no "Escritório Contábil Bazzetti".

Citado (18.03.2003), o INSS contestou às fls. 105-128.

Sentença de improcedência. Condenou às verbas sucumbenciais, respeitada a gratuidade.

O autor apelou (fls. 160-186).

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O autor, nascido em 29.10.1951, pretende o reconhecimento de períodos laborados sem registro em CTPS, como auxiliar de escritório.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, *in* "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Cumpra consignar que o autor trabalhou registrado no "Escritório Contábil Bazzetti", nos períodos de 07.04.1970 a 30.09.1974, 01.01.1975 a 01.06.1976, 01.01.1977 a 30.04.1983 e de 01.06.1983 a 24.05.1988.

Pleiteia, portanto, reconhecimento de período anterior ao primeiro vínculo registrado (14.02.1966 a 06.04.1970) e períodos intercalados a aqueles (01.10.1974 a 31.12.1974 e 02.06.1976 a 31.12.1976).

Foram anexados aos autos os seguintes documentos:

- * declaração de ex-empregadora, a respeito do labor do autor de 14.02.1966 a 31.12.1976;
- * "contrato de compra e venda e aluguel de salão", do escritório contábil, constando a aquisição por Íris Bazzetti, em 17.12.1975;
- * título eleitoral do autor, expedido em 07.04.1970, anotada sua profissão como auxiliar de escritório;
- * certificado de reservista, expedido em 29.06.1970, anotada sua profissão como auxiliar de escritório;
- * documentos escolares demonstrando que o autor estudava no período noturno (anos de 1966-1970);
- * cartão de natal com impresso do escritório, constando o nome do autor, sendo o primeiro sem data e os demais dos anos de 1980-1981 e 1987;

Realizada audiência de instrução, foram ouvidas testemunhas (fls. 132-137), inclusive o antigo empregador, que prestaram depoimentos genéricos. As testemunhas limitaram-se a afirmar que conhecem o autor e sabem que ele trabalhou mais de dez anos no local.

Mesmo se assim não o fosse, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

(...)

4. Recurso conhecido e improvido.

(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PROVA MATERIAL E ORAL. INDENIZAÇÃO. APELO IMPROVIDO.

1. As alegações lançadas na inicial restaram desacobertadas de bastante demonstração, a qual, na hipótese vertente, deve atender ao que estabelece a Lei nº 8213/91, art. 55, § 3º, preceito que se dirige também ao juiz, a inadmitir prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço.

2. A autora ficou a dever vestígio material de que tenha trabalhado, como doméstica, durante o período alegado.

3. Declaração de ex-empregadora, não contemporânea ao trabalho atestado e mais ainda não cabalmente confirmada em juízo, não vale como início de prova material.

4. Sobejou solteira, isolada, a prova oral tomada nos autos, a qual, de resto, se dá conta de emprego doméstico, não o precisa no tempo, deixando-o indeterminado.

(...)

9. Sentença confirmada.

(AC 236766; Relator: Fonseca Gonçalves; 5ª Turma. DJU: 17/01/2003)

Pela documentação juntada, em especial a Carteira de Trabalho, não há dúvida de que o autor foi funcionário do escritório.

Contudo, a prova colhida não explicou porquê o autor foi demitido e depois registrado novamente se, conforme alega, trabalhou continuamente naquele local.

O autor apartou-se em juntar qualquer documento como livro de registro de empregados, livro ponto, comprovantes de pagamentos, etc, a comprovar o vínculo nos períodos pleiteados.

Veja-se que o título de eleitor, qualificando-o como auxiliar de escritório, foi emitido em 07.07.1970, quando realmente estava registrado na empresa como "auxiliar despachante" (fls. 51 dos autos).

O simples fato de o certificado de dispensa de incorporação qualificá-lo como "auxiliar de escritório", quando da emissão, em 15.01.1970, não é suficiente para vinculá-lo à empresa especificada, sendo inidôneo a demonstrar o desempenho de atividade laborativa, no período que se pretende ver reconhecido.

A averbação de tempo de serviço, sem dúvida, exige elementos mais consistentes, em especial quanto ao início e término da atividade.

Ora, é o autor quem responde pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.

Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida.

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Portanto, não houve a comprovação do labor, não restando cumpridos, por conseqüência, os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004357-38.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.004357-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOAQUIM GOMES DA SILVA FILHO

ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00084-4 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Joaquim Gomes da Silva Filho, em 08.08.2001, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento das atividades especiais, com possibilidade de conversão, de 17.08.1976 a 10.01.1981, 20.01.1981 a 05.12.1985, 20.01.1986 a 26.03.1997, 27.03.1997 a 10.09.1998 e 10.09.1998 a 15.12.1998. Citado (09.11.2001), o INSS contestou às fls. 35-40.

Sentença de improcedência. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, ante a gratuidade concedida.

O autor apelou (fls. 74-89), pleiteando a reforma integral da sentença. Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, **conforme dispuser a lei.**" (grifei)*

(...)

*3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de **trabalho permanente, não ocasional nem intermitente**, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regimento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em

laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento **de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.** Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado ao nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº

53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida.*" (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

MEIO DE PROVA

Outro meio de prova não se admite senão o laudo técnico para demonstrar a exposição do trabalhador aos agentes nocivos ruído e calor.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições dos trabalhos realizados nos seguintes períodos:

* de 17.08.1976 a 10.01.1981, laborados como servente, na Granja Barra Azul Ltda. Conforme formulário (fl. 13), o autor exercia suas funções "fazendo o serviço de limpeza e tratamento das aves; a limpeza refere-se ao galpão nas limpezas dos excrementos, sangues, entranhas das aves, para evitar contágio de doenças nas próprias aves afim de não produzir prejuízo para a empresa, o tratamento das aves refere-se a colocação diária de ração nos vasilhames destinados a servir (alimentos) alimentos às aves". Atesta que o autor ficava exposto, de modo habitual e permanente, aos "agentes agressivos da umidade devido as lavagens com água e desinfectante e/ou detergentes, exposto também à produto químico tal como B.H.C., formol e outros além dos agentes infectocontagioso de possíveis doenças avícolas", acrescentando que "a ração era fornecida em sacos e o contato era direto bem como sua composição ou com o pó que expelia";

* de 20.01.1981 a 05.12.1985, laborados como servente, na empresa Blomaco Industrial e Comercial S/A. A "avaliação de exposição ao ruído" (fls. 14-22) atesta margem de ruído variável entre 66 e 103 dB(A), conforme o setor da empresa em que o empregado execute suas funções;

* de 20.01.1986 a 26.03.1997, laborados como operador de ponte rolante, na empresa Krupp Metalúrgica Campo Limpo Ltda. Conforme formulário (fl. 23) e laudo técnico pericial (fl. 24), o autor, no exercício de suas funções, ficava exposto, de modo habitual e permanente, "a níveis de pressão sonora acima de 90,0 dB(A)";

* de 27.03.1997 a 10.09.1998, laborados como operador de ponte rolante, na empresa Union Mantem Atividades Empresariais Ltda. Conforme formulário (fl. 25), o autor, no exercício de suas funções,, ficava exposto, de modo habitual e permanente, a ruído equivalente a 96,9 dB(A);

* de 10.09.1998 a 15.12.1998, laborados como operador de ponte, na empresa Suporte Organização e Serviços Ltda. Não foram acostados aos autos formulário e/ou laudo técnico pericial relativos ao período.

O interregno de 17.08.1976 a 10.01.1981 pode ser enquadrado com base no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, pela exposição a hidrocarbonetos e outros tóxicos orgânicos derivados do carbono.

Cabe, ainda, o enquadramento da atividade exercida no período de 20.01.1986 a 26.03.1997, já que demonstrada a exposição do autor ao agente nocivo ruído, em níveis superiores aos admitidos pelos Decretos 53.831/64, código 1.1.6, 83.080/79, código 1.1.5, e 2.172/97, código 2.0.1, contemporâneos aos fatos.

O período de 20.01.1981 a 05.12.1985 deve ser computado como tempo de serviço comum, visto que avaliação de exposição ao ruído acostada aos autos não aponta o setor em que o autor trabalhava, sendo impossível precisar o nível de pressão sonora a que estava submetido - se inferior ou superior ao mínimo exigido para a caracterização da atividade como insalubre -, tampouco apresenta a assinatura do médico ou engenheiro de Segurança do Trabalho responsável pela sua elaboração, circunstância que lhe retira a força probante.

O interregno de 27.03.1997 a 10.09.1998, igualmente, não pode ser considerado insalubre, ante a ausência de laudo técnico pericial a ele relativo, exigido para a caracterização, como especial, da atividade desenvolvida com exposição ao agente nocivo ruído.

O período de 10.09.1998 a 15.12.1998, do mesmo modo, deve ser computado como tempo de serviço comum, porquanto inexistentes formulário e/ou laudo técnico pericial a ele concernente, contendo alusão aos agentes nocivos a que o autor estaria exposto no desempenho de seu labor.

Em resumo: reconhecimento das atividades especiais exercidas nos períodos de 17.08.1976 a 10.01.1981 e 20.01.1986 a 26.03.1997.

Somando-se à atividade especial, ora reconhecida, os períodos comuns laborados, tem-se a comprovação do labor por apenas 28 anos e 05 meses até a EC 20/98, insuficientes para a concessão do benefício vindicado, não havendo que se falar em cômputo do tempo de serviço posterior a 15.12.1998, observados os limites do pedido.

Na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.

Assim, é de ser parcialmente mantida a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reconhecer as atividades especiais, com possibilidade de conversão, de 17.08.1976 a 10.01.1981 e 20.01.1986 a 26.03.1997.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022533-65.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.022533-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : REGIANE ALVES GOUVEIA BRITO

ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI

No. ORIG. : 03.00.00160-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial com fulcro no art. 295, inc. III, do CPC e julgou extinto o processo sem resolução do mérito por carência da ação em razão da falta de prévio requerimento administrativo.

Com a juntada do recurso e a consequente subida dos autos a esta E. Corte, foi dado provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença.

Retornando os autos à origem, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, alegando, preliminarmente, inépcia da inicial e ilegitimidade passiva. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que não estão presentes, *in casu*, as hipóteses previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC.

Outrossim, a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* suscitada pelo INSS não merece acolhimento, já que é prerrogativa da autarquia a concessão e manutenção dos benefícios previdenciários, nos termos da Lei nº 6.439/77.

Passo, então, à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 12 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 11/3/00.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora (fls. 13), celebrado em 19/12/98, constando a qualificação de lavrador de seu marido e da CTPS deste (fls. 14/16), com registros de atividades rurais nos períodos de 18/11/87 a 14/2/92, 7/7/92 a 11/1/93, 1º/4/94 a 30/11/94, 6/6/95 a 4/2/96 e 26/5/03, sem data de saída.

No entanto, na referida CTPS, verifico que o cônjuge da demandante também possui registro de atividade urbana no período de 5/2/97 a 14/7/97.

Ademais, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que o marido da autora possui outros vínculos urbanos nos períodos de 1º/2/93 a 1/10/93, 1º/4/94 a 30/11/94, 5/2/97 a 14/7/97, 9/12/97 a 16/5/98, , 23/7/99 a 20/9/99, 26/7/04 a 21/9/04, 20/1/09 a 22/12/09 e 22/12/09 a 6/4/11.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001004-07.2005.4.03.6005/MS
2005.60.05.001004-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SUZANA ARAUJO DE LIMA

ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Suzana Araujo de Lima em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural em decorrência dos nascimentos dos filhos Leila de Lima Freitas, em 30/9/02, Charles de Lima Freitas, em 8/9/97, Carlos de Lima Freitas, em 13/12/96 e Tiago de Lima Freitas, em 10/3/05.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que *"para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício"*. Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 8/11 comprovam, inequivocamente, o nascimento dos filhos da demandante em 30/9/02, 8/9/97, 13/12/96 e 10/3/05. Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento dos filhos da autora (fls. 8/10), ocorridos em 30/9/02, 8/9/97 e 13/12/96, constando a qualificação de "agricultor" do genitor das crianças e de nascimento deste (fls. 12), lavrado em 10/10/72, constando a qualificação de lavradores de seus genitores.

No entanto, observo que os depoimentos da requerente e das testemunhas arroladas mostram-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios. Como bem assverou o MM. Juiz *a quo*: *"Com efeito, as testemunhas Ademilson e João são contraditórias entre si uma vez que Ademilson afirmou que por ocasião do nascimento de Leila "a autora morava no sítio do seu João em Naviraí", tendo a testemunha João dito que "por ocasião do nascimento de Leila a autora morava aqui em Itamarati II". A própria autora é contraditória, ao ter afirmado que João e Ademilson trabalharam junto com ela no sítio do seu João, por um ano cada um, o que foi infirmado de maneira cabal por ambos, já que afirmaram jamais terem trabalhado junto com a autora na tal propriedade do sr. João em Naviraí. Por outro lado, malgrado tenha Leila nascido em set./2002, e a autora ter afirmado que nesta época estava em Naviraí, novamente se contradiz, ao dizer que desde janeiro de 2002 trabalhava em Itamarati I, aqui em Ponta Porã/MS" (fls. 53/54).*

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002413-85.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.002413-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEVERINO CUSTODIO DA SILVA

ADVOGADO : RENATA MOCO e outro

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 08/05/1964 a 31/01/1994, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 60/68, proferida em 09/09/2005, julgou procedente o pedido para declarar comprovada a atividade rural do autor, no período de 08/05/1964 a 31/01/1994 e condenar o INSS a conceder-lhe aposentadoria por tempo de serviço, com fundamento no art. 53, II, da Lei 8.213/91, retroativamente à data da citação, mediante apresentação da carteira de trabalho e previdência social, em original. As parcelas em atraso serão devidas de uma só vez e atualizadas mês a mês, até o efetivo pagamento, nos termos do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, e computados juros de mora à taxa de 12% ao ano, a contar da citação. Após o trânsito em julgado o autor poderá requerer independentemente de precatório, o pagamento do valor que for apurado em liquidação de sentença, desde que não ultrapasse o limite previsto no art. 3º, da Lei 10.259/2001. Verba honorária fixada em 15% do valor da condenação, desconsideradas as parcelas vincendas, entendidas como tais as devidas após a prolação da sentença. Sem custas em reposição, em face da concessão da gratuidade de Justiça.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer que a redução da honorária. Pleiteia, ainda, que o autor seja compelido a recolher as contribuições relativas ao período de labor reconhecido.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, esclareça-se que o MM. Juiz *a quo* ao proferir a sentença condicionou a concessão do benefício, à apresentação da carteira de trabalho original.

Desse modo, há nulidade parcial do *decisum*, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado ao vínculo empregatício com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a exordial, a fls. 08/17:

- certificado de dispensa de incorporação, de 10/10/1969, informando sua qualificação de lavrador (fls. 11);

- certidão de casamento, com data de emissão ilegível, constando sua profissão de lavrador (fls. 12) e

- certidões de casamento de filhos, de 28/05/1994 e de 22/01/2000, ambas informando sua profissão de agricultor (fls. 13/14).

O requerente juntou, a fls 33, certidão emitida pela 91ª Zona Eleitoral da Comarca de Paranacity - Paraná, informando que possui título eleitoral emitido em 18/09/1986, constando sua profissão de agricultor (fls 33).

Em depoimento pessoal, a fls. 38/39, afirma que trabalha na Prefeitura varrendo ruas e fazendo serviços gerais há cerca de 12 (doze) anos. Assevera que, antes de morar na cidade, morou e trabalhou em várias fazendas, exercendo labor rural como diarista.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 40/43, que declararam que o requerente trabalhou no campo, em várias propriedades, antes de começar a trabalhar na Prefeitura.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, com exceção da certidão de casamento sem data de emissão, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Esclareça-se que, embora a certidão de casamento do autor (fls. 12), indique sua qualificação de lavrador, não é hábil a comprovar o exercício de labor rural durante o período delimitado na inicial, tendo em vista que apresenta data de expedição ilegível.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1969 a 31/12/1969 e de 01/01/1986 a 31/12/1986, esclarecendo que a descontinuidade se deu, tendo em vista que os documentos são esparsos, não demonstrando a atividade rural durante todo o período alegado.

Os marcos iniciais foram delimitados considerando-se os únicos documentos comprovando sua condição de rurícola, quais sejam, certificado de dispensa de incorporação, de 10/10/1969, informando sua qualificação de lavrador (fls. 11) e a certidão emitida pela 91ª Zona Eleitoral da Comarca de Paranacity - Paraná, informando que possui título eleitoral emitido em 18/09/1986, constando sua profissão de agricultor (fls 33). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1969 e no dia 1º do ano de 1986, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Ressalte-se, ainda, que o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não poderá integrar a contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, consulta realizada ao sistema Dataprev indica que o autor percebe aposentadoria por idade, desde 12/05/2011, concedida administrativamente.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fundamento no artigo 557, §1º - A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário para declarar a nulidade parcial da sentença, no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do benefício e à

apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01/01/1969 a 31/12/1969 e de 01/01/1986 a 31/12/1986, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003917-29.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.003917-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MESSIAS DOS SANTOS NETO
ADVOGADO : HELIO SMITH DE ANGELO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00039172920054036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 127/128, foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir do requerimento administrativo (15/2/05 - fls. 23), acrescido de correção monetária e juros moratórios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 245/248.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º *Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos a fls. 157 e complementado a fls. 200. Constatou o perito que a parte autora é portadora de "epilepsia" (fls. 157). Aduziu, ainda, que a moléstia que acomete o autor é "incapacitante devido não estar controlado das crises" (quesito nº 6 - fls. 200), bem como que a mesma "incapacita para os trabalhos que ofereçam riscos à integridade física, no caso de apresentar uma crise convulsiva, como é o caso presente" (quesito nº 9.1 - fls. 200). Por fim, esclarece que "no caso de limitação temporária, como nesse caso, deverá ser reavaliado o benefício, a cada seis meses" (quesito nº 14 - fls. 200).

Ressalvo que, embora o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade total e temporária do autor, tal fato não impede a concessão do benefício, tendo em vista que este deve ser revisto a cada dois anos, nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93, não exigindo que a deficiência apresentada pela parte autora seja de caráter permanente.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006. (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos a fls. 111/113 demonstra que o autor reside com sua esposa, Sra. Zilda Maria do Carmo Santos, de 52 anos, desempregada, em uma edícula alugada no valor de R\$ 100,00, construída em alvenaria, composta por três cômodos e um banheiro externo, em bom estado de conservação. "*Não há portas para divisão dos cômodos, sendo improvisadas cortinas para tal*" (fls. 112). A renda familiar mensal é de **R\$ 50,00**, provenientes do benefício do Programa Bolsa Família recebido pelo casal. A assistente social informou que o requerente "*não é amparado por instituições municipais, nem estaduais, também não angariando auxílio de familiares de forma sistemática. Esporadicamente os enteados o auxilia com alimentação básica, porém nada expressivo. O último auxílio ocorreu a 01 (uma semana), sendo doados 01 (um) pacote de arroz, 01 (um) de feijão, 01(um) de macarrão e 01 (uma) lata de óleo*" (fls. 112). Concluiu, por fim, que "*a família encontra-se em estado de vulnerabilidade social*" (fls. 113). O estudo social foi elaborado em 24/2/06, data em que o salário mínimo era de **R\$ 300,00**.

Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003031-72.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003031-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA LUCHESE BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO SERGIO PATRIAN

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLÍMPIA SP

No. ORIG. : 02.00.00216-4 2 Vr OLÍMPIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, de junho de 1960 a dezembro de 1971, na propriedade do Sr. Rodolfo Ceron e de janeiro de 1972 a janeiro de 1975, nas terras do Sr. Antonio Bosque, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 104/107, proferida em 10/09/2004, julgou procedente a ação, reconhecendo o tempo de serviço prestado pelo autor, de 40 anos, 8 meses e 8 dias e, via de consequência, condenando o INSS a conceder ao requerente, aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, no valor mensal proporcional ao salário de benefício, que será calculado nos termos do art. 29 e seguintes da Lei 8.213/91, em liquidação de sentença, com incidência de correção monetária, além de juros de mora, estes, a partir da citação, além do abono anual. Condenou-o, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, contadas até o trânsito em julgado da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, a impossibilidade do cômputo do período de labor rural anterior ao advento da Lei 8.213/91, para efeito de carência. Requer a redução da verba honorária regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 06/39:

- certificado de dispensa de incorporação, de 09/06/1967, informando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1966, por residir em município não tributário (fls. 08);

- título de eleitor, de 30/08/1976, constando sua qualificação de lavrador (fls. 08);

- certidão de casamento, de 26/09/1970, informando sua profissão de lavrador (fls. 09) e

- certidões e matrículas relativas a propriedades rurais pertencentes aos Srs. Rodolfo Ceron e Antonio Bosque (fls. 10/17).

Em depoimento pessoal, a fls. 70, afirma que trabalhou como meeiro em regime de economia familiar, entre 1960 e 1975 e, após, passou a laborar com registro em carteira.

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 71/74. Dois dos depoentes declararam que o autor trabalhou em companhia de seus familiares, em regime de meação, para os Srs. Rodolfo Ceron e Antonio Bosque. Uma das testemunhas afirma que o requerente laborou como meeiro, na Fazenda Ponte Alta.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado militar e a certidão de casamento, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, se houver.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600;

Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator:

Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Esclareça-se que, as certidões e matrículas figurando supostos ex-empregadores como proprietários de áreas rurais (fls. 10/17), não têm o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tais provas apontam a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho campesino por parte do requerente.

Além do que, o título de eleitor, de 30/08/1976, refere-se a período estranho ao pedido, pelo que deixo de analisá-lo.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1966 a 31/12/1970.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o documento mais antigo comprovando sua condição de rurícola, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, de 09/06/1967, atestando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1966, por residir em município não tributário (fls. 08). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1966, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1966 a 31/12/1970, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005788-39.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.005788-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MANOEL MENDES PEREIRA

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00071-8 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de janeiro de 1956 a janeiro de 1979, para somado aos registros em CTPS, complementar o tempo de serviço necessário a aposentadoria.

A sentença de fls. 108/114, proferida em 14/09/2005, julgou improcedente o pedido, por ausência de prova material contemporânea do labor rural.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que o conjunto probatório demonstra o trabalho campesino durante o período indicado na inicial, fazendo jus ao benefício.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na exordial, para somados aos registros em CTPS, complementar o tempo de serviço necessário a seu afastamento.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 05/31:

- certificado de alistamento militar, de 22/04/1977, indicando sua profissão de lavrador (fls. 12) e

- certidão de casamento, de 29/12/1965, informando sua qualificação de lavrador (fls. 13).

A Autarquia juntou, a fls. 42/43, extrato do sistema Dataprev constando vínculos empregatícios urbanos em nome do autor, a partir de 03/05/1977.

A fls. 70/76, o requerente trouxe os seguintes documentos:

- certidão relativa a seu segundo casamento, de 20/08/2004, informando sua qualificação de pedreiro (fls. 70);

- certidões de casamento de filhos, de 02/06/2001, 02/12/2000, 24/07/1993 e 11/01/1977, sem qualquer informação relativa à profissão do autor (fls. 71/74);

- certidão de nascimento de filho, de 15/12/1983, ocorrido na cidade de Jundiá (SP), da qual não consta indicação da qualificação profissional do requerente (fls. 75) e

- certidão de óbito de filho, de 26/01/2000, também sem informação sobre a profissão do autor (fls. 76).

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 104/106. O primeiro depoente declara que o requerente trabalhou na Fazenda Sta. Terezinha, pertencente ao Sr. Roberto Farias, desde a infância, até 1977. O segundo depoente relata que o autor trabalhou na Fazenda Santa Terezinha, em Minas Gerais. Acrescenta que, deixou o local em 1972, sendo que, o requerente continuou trabalhando no mesmo lugar. O último depoente assevera que o autor trabalhou no campo, no Estado de Minas Gerais. Informa, ainda, que quando deixou o Estado, em 1974, o requerente já havia se mudado do local. Relata, ainda, que a fazenda pertencia ao Sr. Teodoro Mendes, não se recordando do nome de Roberto Faria. Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão relativa ao primeiro casamento do requerente (fls. 13), além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

De outro lado, a certidão relativa a seu segundo casamento, de 20/08/2004 (fls. 70); as certidões de casamento de filhos, de 02/06/2001, 02/12/2000, 24/07/1993 e 11/01/1977 (fls. 71/74); a certidão de nascimento de filho, de 15/12/1983 (fls. 75) e a certidão de óbito de filho, de 26/01/2000 (fls. 76), não trazem qualquer informação a respeito do labor rural do requerente, não sendo aptas a comprovar a atividade campesina alegada.

Além do que, não é possível considerar o certificado de alistamento militar, de 22/04/1977 (fls. 12), como prova material do exercício de trabalho no campo, tendo em vista que o extrato do sistema Dataprev de fls. 42, indica que foi admitido em 03/05/1977 na empresa Mascarenhas Barbosa Roscoe S/A Construções, ou seja, em atividade urbana.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente trabalhou como rurícola, de 01/01/1965 a 31/12/1965.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento que comprova o labor campesino, qual seja, a certidão de casamento, de 29/12/1965, informando sua qualificação de lavrador (fls. 13). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1965, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social vem a notícia de que o autor é beneficiário de aposentadoria por idade, desde 21/10/2010, concedida administrativamente.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do CPC dou parcial provimento ao apelo do autor, apenas para reconhecer o exercício de labor rural no período de 01/01/1965 a 31/12/1965, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006519-35.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.006519-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : OSCARINO XAVIER COTRIM

ADVOGADO : APARECIDO DONIZETI RUIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP

No. ORIG. : 04.00.00056-3 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, a partir dos seus quatorze anos de idade (18/05/1954), até junho de 2002, para somado aos registros em carteira de trabalho e aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, complementar o tempo necessário a sua aposentadoria.

A Autarquia foi citada em 09/11/2004 (fls. 54).

A sentença de fls. 90/96, proferida em 06/06/2005, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por idade rural, condenando a Autarquia a pagar ao autor, mensalmente, em caráter vitalício, o valor equivalente a um salário mínimo integral, (art. 48 e seus parágrafos e arts. 33 e 50, da Lei 8.213/91), a partir da citação, condenando-o, também, ao pagamento do abono anual. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais eventualmente despendidas pelo autor, bem como honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total das prestações em atraso corrigidas. Deixou de condená-lo ao pagamento da honorária sobre as prestações vincendas, ante o teor da Súmula 111, do STJ. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde a época em que eram devidas, acrescidas de juros de mora desde a citação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por se tratar de julgamento *extra petita*, uma vez que o autor pede o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e não aposentadoria por idade, como foi deferido. Alega, ainda, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para comprovação do tempo laborado no campo. Requer a redução da honorária e a isenção das custas e despesas processuais.

O requerente interpôs recurso adesivo argumentando que a sentença é *extra-petita*, uma vez que requereu aposentadoria por tempo de serviço e não aposentadoria por idade. Requer a anulação da decisão.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A r. sentença é *extra petita*, uma vez que o MM. Juiz *a quo* deferiu o benefício de aposentadoria por idade, quando pretendia a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".

- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrário, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgador decidiu matéria estranha ao pedido.
- Recurso conhecido pela letra "a" e provido."
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condição de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.

Passo à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

Saliente-se que, tendo em vista o acolhimento da preliminar, resta prejudicada a análise do mérito da apelação do INSS e do recurso adesivo do autor.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS e aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a exordial, a fls. 17/50:

- certificado de reservista, de 11/07/1960, informando que foi alistado no ano de 1958, constando sua profissão de lavrador (fls. 17);

- certidão de casamento, de 28/09/1963, atestando sua profissão de lavrador (fls. 18);

- contrato particular de parceria agrícola, de 16/09/1983, com prazo de duração até 15/10/1987, constando como parceiro agricultor (fls. 22/25);

- contrato particular de parceria agrícola, de 15/10/1979, com vigência até 15/10/1983, figurando como parceiro agricultor (fls. 26/29);

A Autarquia juntou, a fls. 74, extrato do sistema Dataprev indicando que o requerente efetuou recolhimentos como contribuinte individual, de 01/1989 a 01/1993, de 03/1993 a 02/2004, de 04/2004 a 06/2004 e de 08/2004 a 10/2004.

Em depoimento pessoal, a fls. 85, afirma que trabalhou durante toda a sua vida como parceiro agrícola, sendo, no período de 1969 a 1974, para Amadeu Almeida, e de 1974 a 1975, para Osvaldo de Biasi. Afirma que, atualmente, labora como guarda noturno, pagando a Previdência neste período.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 86/87. O primeiro depoente relata conhecer o autor desde 1975, quando o requerente foi trabalhar na Fazenda do Sr. Osvaldo de Biasi, situação que perdurou até 1978. Aduz que, na sequência, o autor foi trabalhar na fazenda do Sr. Gino de Biasi e, depois, para o Sr. Raul. Aduz, ainda, que antes do requerente trabalhar para o Sr. Osvaldo, já exercia atividade rural. O segundo depoente informa conhecer o autor desde a adolescência, sendo que, o requerente morava na Fazenda Barro Preto.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1958 a 31/12/1963 e de 15/10/1979 a 15/10/1987, esclarecendo que a descontinuidade se deu, porque os documentos são esparsos, não comprovando o labor rural durante todo o período alegado.

Os marcos iniciais foram delimitados considerando-se os documentos mais antigos comprovando sua condição de rurícola, quais sejam, o certificado de reservista, de 11/07/1960, informando que foi alistado no ano de 1958, constando sua profissão de lavrador (fls. 17) e o contrato de parceria agrícola, com vigência a partir de 15/10/1979, constando como parceiro agricultor (fls. 22/29). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1958, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando a atividade rural reconhecida, os registros em CTPS e as contribuições realizadas como contribuinte individual, até 31/10/2004 (data em que delimita a contagem - fls. 13), sendo que, o requerente conta com 39 anos, 09 meses e 19 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

De se observar que o período de carência corresponde, no caso, a 138 (cento e trinta e oito) meses de contribuição, por força do disposto no artigo 142, da Lei nº 8.213/91. Considerando-se o cômputo dos vínculos empregatícios estampados em CTPS e os recolhimentos efetuados como contribuinte individual, até 2004, o requerente totalizou mais de 14 (quatorze) anos de serviço, cumprindo a carência exigida, com a somatória do tempo de serviço com registro em carteira e os recolhimentos como contribuinte individual.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (09/11/2004), conforme requerido (fls. 15).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 51), não há despesas para o réu.

Pelas razões expostas, acolho a preliminar arguida pelo INSS e pelo autor, para anular a sentença e, com fundamento no art. 515, §3º, do CPC, combinado com o artigo 557, §1º-A, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao requerente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 39 anos, 09 meses e 19 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação (DIB em 09/11/2004). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. Oitava Turma. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso. Prejudicado o mérito do apelo do INSS e do recurso adesivo do autor.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 39 anos, 09 meses e 19 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 09/11/2004 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012629-50.2006.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAURA VIEIRA SEBASTIAO
ADVOGADO : DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
No. ORIG. : 04.00.00020-8 1 Vt CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora no campo, a partir de 1960, para somado ao vínculo empregatício estampado na CTPS, complementar o tempo necessário a sua aposentadoria.

A Autarquia interpôs agravo retido, a fls. 71/76, da decisão que rejeitou as preliminares arguidas em contestação, sendo, a primeira, quanto à necessidade de prévio requerimento administrativo e, a segunda, quanto à ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista a ausência de cópia autenticada dos documentos que instruíram a inicial e que foram juntados na contrafé.

A sentença de fls. 99/104, proferida em 02/12/2005, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a prestar em favor da autora o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, com fundamento no art. 143, da Lei 8.213/91, desde a citação do INSS, corrigindo-se monetariamente e com incidência de juros de 0,5% ao mês, a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 15% sobre o montante do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas. Deixou de condenar o INSS no pagamento das custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a apreciação do agravo retido e, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por se tratar de julgamento *extra petita*, uma vez que a autora pede o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e não aposentadoria por idade, como foi deferido. No mérito, sustenta, em síntese, o não cumprimento da carência legalmente exigida. Requer a redução da verba honorária e alteração nos critérios de incidência da correção monetária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não prospera o agravo retido, uma vez que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

A autenticação dos documentos, apresentados com a inicial, não se mostra como requisito essencial da petição inicial, a teor dos artigos 282 e 283, do CPC. Ademais, não se verificou qualquer indício de irregularidade em tal documentação. Ressalte-se que o eventual vício por falta de documentação que acompanha a exordial na contrafé foi suprido, uma vez que a Autarquia contestou o feito e teve acesso a tal documentação, não havendo qualquer prejuízo.

Por outro lado, verifica-se que a r. sentença é *extra petita*, uma vez que o MM. Juiz *a quo* deferiu o benefício de aposentadoria por idade, quando pretendia a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".

- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrário, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.

- Recurso conhecido pela letra "a" e provido."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condição de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.

Passo à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

Saliente-se que, tendo em vista o acolhimento da preliminar, resta prejudicado a análise do mérito da apelação do INSS.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado ao vínculo empregatício com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a exordial, a fls. 08/16:

- certidão de casamento, de 22/08/1966, informando a profissão de lavrador do marido (fls. 11);
- certidões de nascimento de filhos, de 02/06/1973 e de 19/08/1976, sem indicação da qualificação profissional da requerente e de seu marido (fls. 12/13);
- certidão de casamento da filha, de 11/05/1985, também sem informação a respeito da profissão da requerente e do cônjuge (fls. 14).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 89/90, que declararam que a autora sempre trabalhou no campo, até cerca de 2 (dois) ou 5(cinco) anos atrás.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento da autora (fls. 11), além de demonstrar sua qualificação profissional como lavradora, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Esclareça-se que, as certidões de nascimento de filhos e de casamento da filha (fls. 12/14), não trazem qualquer informação sobre a atividade profissional da requerente e de seu marido, não constituindo prova material do labor campesino.

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1966 a 31/12/1966.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento comprovando sua condição de rurícola, qual seja, a certidão de casamento da própria requerente, de 22/08/1966 (fls. 11), constando a profissão de lavrador do marido. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1966, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentado esse aspecto, é certo que a autora não cumpriu 30 (trinta) anos de contribuição, em respeito às regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, não fazendo jus, portanto, ao benefício pretendido.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo retido. Acolho a preliminar arguida pelo INSS para anular a sentença e, com fundamento no art. 515, §3º, do CPC, combinado com o artigo 557, §1º-A, do CPC, julgo improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, reconhecendo o exercício de atividade rural no período de 01/01/1966 a 31/12/1966, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da

Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). Prejudicado, no mérito, o recurso autárquico.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020839-90.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.020839-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : OSVALDO BERNARDINO DE SOUZA

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00018-3 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 01/1964 a 05/1982, requerendo, ainda, o reconhecimento do labor urbano com registro em CTPS, de 01/07/1982 a 31/08/1982, 03/01/1983 a 18/07/1983, 26/07/1983 a 14/12/1983, 01/01/1984 a 31/07/1985, 01/08/1985 a 30/04/1988, 01/05/1988 a 31/05/1994, 26/05/1996 a 02/02/1997, 03/02/1997 a 18/02/1999, 24/02/1999 a 12/03/1999, 18/03/1999 a 31/03/2001 e de 01/04/2001 a 20/11/2003, para somados, propiciar a aposentação.

A Autarquia interpôs agravo retido, a fls. 86/87, da decisão que rejeitou a preliminar arquivada em contestação, quanto à carência de ação por falta de interesse de agir, em face da ausência de prévio requerimento administrativo.

A sentença de fls. 109/117, proferida em 18/11/2005, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para declarar e reconhecer o período urbano trabalhado pelo autor, de 01/07/1982 a 31/08/1982, 03/01/1983 a 18/07/1983, 26/07/1983 a 14/12/1983, 01/01/1984 a 31/07/1985, 01/08/1985 a 30/04/1988, 01/05/1988 a 31/05/1994, 26/05/1996 a 02/02/1997, 03/02/1997 a 10/02/1999, 24/02/1999 a 12/03/1999, 18/03/1999 a 31/03/2001 e de 01/04/2001 a 20/11/2003, no total de 18 anos, 11 meses e 24 dias. Determinou a sucumbência recíproca.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que não é necessário o recolhimento de contribuições para reconhecimento do tempo de serviço no campo. Acrescenta que juntou provas materiais e testemunhais que demonstram o labor rural, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente nas contrarrazões do apelo, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do C.P.C.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 08/56

- certidão e matrícula de imóvel relativas a propriedade rural em nome do Sr. José Sonego, onde o autor alega ter trabalhado (fls. 1112);

- requerimentos de matrícula escolar, de 26/03/1969 e de 28/01/1976, ambos constando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 13 e 17);

- documentos escolares do autor, emitidos de forma descontínua, entre 1973 e 1976 sem indicação de sua qualificação profissional (fls. 14/16);

- ficha escolar de 1978, indicando a profissão de agricultor de seu pai (fls. 18);

- autorizações para impressão de documentos fiscais, de 1970 e 1972, constando o genitor como "parceiro" (fls. 19/20);

- certificado de dispensa de incorporação, de 15/05/1973, informando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1972, por residir em município não tributário (fls. 21);

- título de eleitor, de 26/02/1973, constando sua profissão de lavrador (fls. 22);

- requerimento para expedição de folha corrida policial, para fins de habilitação como motorista profissional, informando sua profissão de lavrador, de 30/10/1973 (fls. 23);

- atestado de residência, de 30/10/1973, informando sua profissão de lavrador (fls. 24);

- ficha constante de processo de habilitação, emitida pelo CINETRAN, informando sua profissão de lavrador, indicando sua habilitação como motorista profissional em 24/05/1974 (fls. 25);

- certidão de casamento, de 25/10/1980, atestando sua profissão de lavrador (fls. 26);
- certidão de nascimento de filho, de 17/07/1981, informando sua qualificação de lavrador (fls. 27);
- carteiras de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Valparaíso, com emissão em 1981 (fls. 29/30) e
- recibos de mensalidades pagas ao referido Sindicato, de 1981 e 1982 (fls. 30/32).

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 97/98), que declararam que o autor trabalhou no campo, de 1961 até aproximadamente 1980. O segundo depoente informa que, após seu casamento, o requerente laborou na lavoura durante mais 2 (dois) anos, e, depois, mudou-se para Bento de Abreu para trabalhar na Banalcool, na parte de montagem.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, com exceção da certidão e matrícula relativas a imóvel rural em nome de terceiros e dos documentos escolares, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

No que tange aos documentos figurando o suposto ex-empregador como proprietário de área rural, não têm o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tais provas apontam a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Além do que, os documentos escolares juntados pelo autor, embora demonstrem, alguns deles, a profissão de lavrador de seu pai, não são hábeis a comprovar que o requerente exerceu efetivamente atividade campesina.

Em suma, é possível reconhecer que o autor trabalhou no campo, de 01/01/1972 a 31/05/1982.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o documento mais antigo que comprova o labor campesino, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, de 15/05/1973, informando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1972, por residir em município não tributário (fls. 21). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Por outro lado, quanto à validade dos vínculos empregatícios estampados na carteira, é pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

Nesse contexto, confira-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 280402; Processo: 2000/0099716-1; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 26/03/2001; Fonte: DJ, Data: 10/09/2001, página: 427; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Do compulsar dos autos, verifica-se que não há qualquer indício de irregularidade nos vínculos empregatícios questionados, devendo, portanto, integrar o cômputo.

Observe-se a ocorrência de erro material na r. sentença, tendo em vista que reconheceu o período de labor em CTPS de 03/02/1997 a 10/02/1999, quando tal vínculo se deu de 03/02/1997 a 18/02/1999. Assim, de ofício, corrijo o erro material para constar o reconhecimento do vínculo urbano, de 03/02/1997 a 18/02/1999.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço e, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, apenas para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1972 a 31/05/1982, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Mantida a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023445-91.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.023445-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO BERNARDO DOS SANTOS

ADVOGADO : SEBASTIAO UBIRAJARA APOLINARIO

No. ORIG. : 04.00.00071-5 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 02/09/1965 a 15/06/1992, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 13/07/2004 (fls. 62, verso).

A sentença de fls. 118/122, proferida em 08/09/2005, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço prestado pelo requerente, como trabalhador rural, no período de 08/05/1971 a 14/06/1992, sem registro em

carteira, devendo o INSS averbar o referido termo e expedir certidão neste sentido, no prazo de 15 (quinze) dias, contado do trânsito em julgado desta decisão. Julgou o autor carecedor da ação, quanto ao pedido de aposentadoria. Determinou a sucumbência recíproca.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para efeito de reconhecimento de tempo de serviço rural.

Alega, ainda, a necessidade de indenização relativa ao período de atividade campesina reconhecido.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, deixo de analisar o período de 02/09/1965 a 07/05/1971, bem como o pedido de aposentadoria, tendo em vista a ausência de apelo da parte autora neste sentido, aplicando-se o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, de 08/05/1971 a 14/06/1992.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10/57:

- certidão de casamento, de 08/05/1971, apontando sua profissão de lavrador (fls. 13);
- certidão de nascimento de filho, de 27/05/1972, atestando sua profissão de agricultor (fls. 14);
- certificado de alistamento militar, de 14/05/1973, informando sua qualificação de lavrador (fls. 15);
- protocolo de entrega do título eleitoral, sem data de emissão, constando sua profissão de lavrador (fls. 16);
- contribuição sindical rural, de 08/05/1976, constando como trabalhador rural - porcentageiro (fls. 17);
- declaração de dados informativos para apuração dos índices de participação dos municípios paulistas no produto do ICM, referentes ao período de 01/01/1976 a 31/12/1976, constando o autor como produtor agropecuário (fls. 18);
- recibos emitidos pela Cooperativa Agrícola da Região de Adamantina, relativos ao pagamento de quotas para integralização efetuados pelo autor, de 1976 e 1979 (fls. 19/20 e 26);
- notas fiscais indicando o requerente como remetente de mercadorias agropecuárias, emitidas de forma descontínua, de 1975 a 1979 (fls. 21/25 e 27/35);
- cédulas rurais pignoratícias, com vencimentos em 1979 e 1980, em nome do autor (fls. 36/37);
- contratos particulares de parceria agrícola, figurando como parceiro agricultor, com prazos de 01/10/1981 a 30/09/1983 e de 01/09/1984 a 30/10/1986 (fls. 38/39) e
- notas promissórias em favor da Cooperativa Agrícola da Região de Adamantina, sem data de emissão (fls. 40/41).

A fls. 100, o requerente juntou certidão emitida pelo Posto Fiscal de Adamantina, de 24/06/2004, informando que foi inscrito como produtor rural, a partir de 24/03/1975, na condição de "porcentageiro", efetuando o cancelamento da inscrição em 11/03/1982. Informa, ainda, que o requerente inscreveu-se novamente em 17/05/1982, no sítio Três Porteiras, não constando registro sobre o cancelamento de suas atividades.

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 107, que afirmaram conhecer o autor desde 1982 e que sempre trabalhou na lavoura, até mudar-se para a cidade, em 1992.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 08/05/1971 a 25/07/1991.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o documento mais antigo que comprova o labor campesino, qual seja, a certidão de casamento, de 08/05/1971, informando sua qualificação de lavrador (fls. 13). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Observe-se que, que o interstício posterior à edição da Lei 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não poderá integrar a contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do art. 39, da Lei nº 8.213/91.

Mantida a sucumbência recíproca.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para restringir o reconhecimento do exercício de labor rural ao período de 08/05/1971 a 25/07/1991, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Mantida a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030620-39.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.030620-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS JOSE BARBOSA

ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE

No. ORIG. : 05.00.00170-1 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho urbano, para fins de contagem recíproca, do período em que o autor trabalhou como balconista, de 13 de março de 1977 a 30 de abril de 1981, na empresa Casa Barra Funda - Iishima & Cia Ltda - ME, propriedade do Sr. Juchi Iishima, localizada no município de Paraguaçu Paulista, com a expedição da respectiva certidão.

A Autarquia Federal foi citada em 22.02.2006 (fls. 24, verso).

A sentença, de fls. 49/52, proferida em 06.04.2006, julgou procedente o pedido, para declarar como efetivamente trabalhado pelo autor, o período havido entre 13 de março de 1977 a 30 de abril de 1981, condenando o INSS a proceder à averbação do referido período e a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, no prazo de 30 dias, sob pena de pagamento de multa diária, equivalente a meio salário mínimo em favor do autor, em caso de descumprimento. Condenou, ainda, o réu a arcar com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixadas em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando em síntese a ausência de início de prova material contemporânea, apta a demonstrar o exercício da atividade urbana no período pleiteado, a impossibilidade de reconhecimento do trabalho baseado em prova exclusivamente testemunhal e a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período de 13 de março de 1977 a 30 de abril de 1981, com a respectiva expedição de certidão, funda-se nos documentos de fls. 09/17, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 27.05.1965 (fls. 09);

- declaração assinada pelo Sr. José Maria de Souza, em 13.12.2005, atestando que o autor trabalhou na empresa Iishima & Cia Ltda - ME, nos períodos de 13 de março de 1977 a 30 de abril de 1981, 01 de maio de 1981 a 07 de janeiro de 1986 e de 01 de maio de 1986 a 31 de maio de 1989, na função de balconista (fls. 10);
- declaração assinada pelo Sr. Fernando Clodoaldo Zandonadi, em 13.12.2005, atestando que o autor trabalhou na empresa Iishima & Cia Ltda - ME, nos períodos de 13 de março de 1977 a 30 de abril de 1981, 01 de maio de 1981 a 07 de janeiro de 1986 e de 01 de maio de 1986 a 31 de maio de 1989, na função de balconista (fls. 11);
- CTPS nº 039387, série 607ª, emitida em 24.09.1979, com registros de 01.05.1981 a 07.01.1986, como balconista, e de 01.05.1986 a 31.05.1989, em serviços gerais, para Iishima & Cia Ltda (fls. 12/16) e
- Certificado de Saúde e Capacidade Funcional, expedido pela Secretaria do Trabalho, Indústria e Comércio, em 27.09.1979, com validade até 27.09.1980 e com revalidações realizadas em 30.10.1980 e 30.11.1981, indicando que o requerente trabalha na empresa Casa Barra Funda, com endereço na Rua José Salomão, nº 17, na seção de entrega (fls. 17).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 46/47, que informaram conhecer o autor, afirmando que ele trabalhou na empresa Iishima "Casa barra Funda". A primeira testemunha declarou que trabalhou junto com o requerente de 1977 a 1980, destacando que deixou a empresa em 1980, tendo o autor permanecido no estabelecimento por mais quatro anos. A segunda testemunha informou que trabalhou na empresa até o ano de 1972, tendo visto, quatro anos depois, o requerente trabalhando no local, fazendo entregas com carroças, tarefa que anteriormente desempenhava. Declarou desconhecer o tempo que o autor permaneceu na empresa, porém, acredita que tenha sido por aproximadamente 10 anos.

Contemporâneo ao período questionado, o Certificado de Saúde e Capacidade Funcional traz, não apenas da qualificação profissional do autor como, também, delimita o lapso temporal em que poderá ser reconhecido o pleito. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Não basta, portanto, que venham aos autos meras declarações, formuladas por pessoas conhecidas do autor, de valoração análoga ao depoimento que prestassem em audiência, atestados ou certidões que não dizem respeito ao efetivo labor urbano do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Dessa forma, é possível reconhecer que o autor exerceu o labor urbano, no período de 27.09.1979 a 30.04.1981, esclarecendo que o marco inicial foi demarcado, tendo em vista o Certificado de Saúde e Capacidade Funcional, expedido pela Secretaria do Trabalho, Indústria e Comércio, de 27.09.1979, com validade até 27.09.1980 e revalidações realizadas em 30.10.1980 e 30.11.1981, indicando que o requerente trabalha na empresa Casa Barra Funda, com endereço na Rua José Salomão, nº 17, na seção de entrega (fls. 17). O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório dos autos.

Quanto ao lapso de 13.03.1977 a 30.04.1981, verifico que não há nos autos qualquer indício de prova que ampare o direito do autor neste período, sendo impossível reconhecer o tempo de serviço sem a existência de início razoável de prova material, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho urbano do autor, como entregador na empresa

"Casa Barra Funda", durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência no período de 27.09.1979 a 30.04.1981.

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado, que se beneficia das regras contidas nos artigos 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais "...no cálculo do valor da renda mensal do benefício (...), serão computados os salários-de-contribuição referentes aos meses de contribuição devidas, ainda que não recolhidas pela empresa, sem prejuízo da respectiva cobrança e da aplicação das penalidades cabíveis...".

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 18), não há despesas para o réu. Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º- A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para excluir da condenação o reconhecimento do período de 13.03.1977 a 30.04.1981, restringindo o reconhecimento do labor urbano exercido pelo requerente, como entregador, na empresa "Casa Barra Funda", no período 27.09.1979 a 30.04.1981, condenando a Autarquia a expedir a respectiva certidão, independente do recolhimento das contribuições, sem prejuízo das providências cabíveis junto ao empregador. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035261-70.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.035261-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO DE SOUZA

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP

No. ORIG. : 05.00.00004-7 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de janeiro de 1959 a janeiro de 1980, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia interpôs agravo retido, a fls. 129, da decisão que afastou a preliminar arguida em contestação, quanto à inépcia da inicial, alegando que o autor não explicitou as circunstâncias em que se deu o labor rural, cerceando a defesa do ente previdenciário.

A sentença de fls. 153/158, proferida em 27/03/2006, julgou procedente o pedido para declarar a existência de atividade rural de janeiro de 1959 a abril de 1979 e para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria integral por tempo de serviço, calculada com base em 100% de seu salário-de-benefício, devida a partir do ajuizamento da ação, acrescida de abono anual e de gratificação natalina e demais despesas do processo, além de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, tudo acrescido de juros de mora desde a citação e corrigido monetariamente. Determinou, ainda, que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas até a data do efetivo pagamento e seu valor deverá ser liquidado de uma só vez.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, que o recurso seja recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, a impossibilidade do cômputo do período de labor rural anterior ao advento da Lei 8.213/91, para efeito de carência. Requer a redução da verba honorária e alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente nas razões do apelo, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do C.P.C.

Rejeito a preliminar, eis que o recurso do ente previdenciário foi recebido em seus regulares efeitos (fls. 169).

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/29:

- certidão de casamento, de 25/11/1961, informando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 12);
- certificado de dispensa de incorporação, de 21/03/1979, constando que foi dispensado do serviço militar em 23/06/1978, informando sua profissão de lavrador (fls. 13);
- certidão e registro de matrícula referentes às propriedades denominadas Fazenda Figueirinha e Fazenda Paredão, onde o autor alega ter trabalhado (fls. 14/16);
- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Cruz do Rio Pardo, informando que o requerente trabalhou na Fazenda Paredão, pertencente ao Sr. João de Giacomo, de 1964 a 1979, como lavrador, sem homologação do órgão competente (fls. 17/18);
- autorização para impressão de documentos fiscais, de 18/05/1977, em nome do autor, relativa à impressão de notas fiscais de produtor (fls. 19);
- notas fiscais de entrada e notas fiscais de produtor emitidas em 1977, 1978 e 1979, constando como remetente de produtos agrícolas (fls. 20/22) e
- declaração cadastral indicando o encerramento das atividades do requerente como produtor/agricultor, de 06/04/1979 (fls. 23).

O INSS juntou, a fls. 127, extrato do sistema Dataprev informando a existência de vínculos empregatícios urbanos, a partir de 02/05/1979.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 146/147, que declararam que o autor trabalhou no campo.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado militar e os documentos fiscais, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, se houver.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600;

Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Esclareça-se que, as certidões e matrículas figurando supostos ex-empregadores como proprietários de áreas rurais (fls. 14/16), não têm o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tais provas apontam a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho campesino por parte do requerente.

A certidão de casamento de seu pai (fls. 12), apenas demonstra a ligação de seu genitor à terra, não sendo hábil a comprovar o efetivo labor rural do autor.

Por fim, a declaração de exercício de atividade rural firmada por Sindicato (fls. 17/18), não foi homologada pelo órgão competente, não constituindo prova material da atividade campesina alegada.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1977 a 06/04/1979.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o documento mais antigo comprovando sua condição de rurícola, qual seja, a nota fiscal de entrada, de 1977, constando como remetente de produtos agrícolas (fls. 20). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1977, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar, não conheço do agravo retido e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1977 a 06/04/1979, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036703-71.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.036703-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA PEREIRA
ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 04.00.00118-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, de 23/10/1959 a 31/07/1968 e de 07/12/1968 a 1997, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS e às contribuições realizadas como contribuinte individual, propiciar a aposentação.

A Autarquia interpôs agravo retido, a fls. 189/193, da decisão que rejeitou a preliminar arguida em contestação, quanto à falta de interesse de agir, em face da ausência de prévio requerimento administrativo.

A sentença de fls. 221/225, proferida em 27/12/2005, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a inscrever os períodos de 23/10/1959 a 31/07/1968 e de janeiro de 1969 a março de 1984, referentes ao período laborado como rural, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, em razão da atividade exercida pela autora. Condenou-o, ainda, a conceder e pagar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, devendo a pensão ser fixada nos termos do art. 52 e seguintes, da Lei 8.213/91, bem como gratificação natalina, a contar da citação. As parcelas em atraso deverão ser pagas de uma só vez, assim consideradas as vencidas entre a citação e o implemento da pensão, incidindo sobre elas correção monetária e juros de mora, vencíveis, também, a partir da citação. Condenou-o, por fim, ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, o não cumprimento da carência. Alega, ainda, que a cópia da carteira de trabalho, desprovida de autenticação, não é hábil a comprovar o exercício de labor urbano. Argumenta a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento do trabalho campesino. Requer a redução da verba honorária. Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não prospera o agravo retido, eis que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a proposição da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

Deixo de analisar os períodos de abril de 1984 a 1997, tendo em vista que não foi reconhecido na sentença e não houve apelo da parte autora neste sentido, aplicando-se o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, de 23/10/1959 a 31/07/1968 e de janeiro de 1969 a março de 1984, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS e aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 04/135:

- certidão de casamento, de 27/05/1961, indicando a profissão de lavrador do marido, constando, ainda, o desquite do casal, em 1974 (fls. 05);
- declaração cadastral de produtor em nome do Sr. Dirceu Domingues, relativa ao Sítio Santa Tereza, de 25/11/1992 (fl. 07);
- pedidos de talonário de produtor, declarações cadastrais de produtor, notificações do ITR, contribuições sindicais rurais e inscrição cadastral de produtor, todos em nome da autora, emitidos de forma descontínua, de 1993 a 1997 (fls. 08/21 e 23/31).
- boletim de ocorrência, de 08/06/1989, constando o Sr. Dirceu Domingues como vítima, informando que foi furtada do porta-luvas de seu carro, uma pasta contendo talão de notas fiscais de produtor, além de uma quantia em dinheiro e notas fiscais de posto de gasolina (fls. 22);
- notificação do ITR, de 1990, em nome da requerente, referente ao sítio Santa Tereza (fls 25 e 27) e
- contrato de cessão de direitos e obrigações, de 10/04/1997, no qual a autora cede a título gracioso, por tempo indeterminado, o imóvel denominando Sítio Duas Irmãs, ao Sr. Jocelir Pereira (fls. 29/30).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 216/217. O primeiro depoente relata que a autora exerceu atividade rural, inicialmente no sítio de seu pai e, depois, em outras propriedades. Afirma que, durante certo período, a requerente laborou em uma empresa, em São Paulo, sendo que, atualmente, trabalha como empregada doméstica. Informa que a autora foi proprietária de uma área rural herdada de seu genitor e, posteriormente, comprou uma propriedade na cidade de Itaporanga, que foi vendida. Afirma que presenciou a requerente laborando no campo. O segundo depoente afirma conhecer a autora há cerca de 25 (vinte e cinco) ou 30 (trinta) anos, informando que trabalhou na lavoura, com seu pai e seu marido. Aduz que a requerente trabalhou durante algum tempo numa empresa, em São Paulo e, atualmente, exerce a atividade de empregada doméstica.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento, além de demonstrar a qualificação profissional da autora como lavradora, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Saliente-se que, afora a certidão de casamento, todos os demais documentos juntados pela requerente referem-se a período posterior a 1984, que, como mencionado, não será analisado, em face da ausência de apelo neste sentido. Além do que, estes documentos foram emitidos a partir de 1990, não sendo contemporâneos ao período que se estende até 1984, não comprovando, desta forma, a atividade rural em época pretérita.

Em suma, é possível reconhecer que a requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1961 a 31/12/1961.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o documento mais antigo que comprova o labor campesino, qual seja, a certidão de casamento, de 27/05/1961, informando a profissão de lavrador do marido (fls. 05). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1961, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que a autora não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social vem a notícia de que a requerente é beneficiária de aposentadoria por invalidez, desde 21/01/2008, concedida administrativamente.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo retido. Nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria, restringindo o reconhecimento do exercício de labor rural ao período de 01/01/1961 a 31/12/1961, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037576-71.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.037576-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA DE LOURDES RAMOS TORRES

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.01845-3 1 V_r FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora, em atividade rural, no período especificado na inicial, de 01/02/1954 a 15/01/1982, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia interpôs agravo retido, a fls. 61, da decisão que rejeitou a preliminar arguida em contestação quanto à inépcia da inicial, alegando que a requerente não explicita as circunstâncias em que teria trabalhado, cuja apreciação não pede em contrarrazões de apelação.

A sentença de fls. 71/72, proferida em 21/10/2005, julgou improcedente o pedido, considerando a ausência de prova material do exercício de labor rural.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que comprovou a atividade campesina, através das provas materiais e testemunhais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente nas contrarrazões do apelo, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do C.P.C.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 09/20:

- certidão de casamento, de 23/11/1968, indicando a profissão de lavrador do marido (fls. 11);
- certidões de casamento de filhos, de 13/01/1996, 30/04/1994, e de 25/06/1988, todas sem informação sobre a qualificação profissional da autora e de seu marido (fls. 16/18) e
- certidão de nascimento de filho, de 19/09/1986, ausente qualquer apontamento sobre a profissão da requerente e de seu cônjuge (fls. 19).

O INSS juntou, a fls. 43/46, extratos do sistema Dataprev constando vínculos empregatícios urbanos em nome da autora e de seu marido, a partir de 01/02/1982.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 67/68, que afirmaram que a requerente trabalhou no campo, na cidade de Arco Verde (PE), até se mudar para São Paulo, em 1982.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento da autora, além de demonstrar sua qualificação profissional como lavradora, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, as certidões de casamento e de nascimento de filhos (fls. 16/19), não trazem qualquer informação sobre a profissão da autora, não sendo hábeis a comprovar o labor rural.

Em suma, é possível reconhecer que a requerente exerceu atividade como rurícola de 01/01/1968 a 31/12/1968.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento que comprova o labor campesino, qual seja, a certidão de casamento, de 23/11/1968, indicando a profissão de lavrador do marido (fls. 11). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1968, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autora apenas para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1968 a 31/12/1968, com a ressalva de que o referido interregno não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038195-98.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.038195-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : IVO BARBOSA DOS SANTOS

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00003-0 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, de 26/10/1962 a 31/07/1985, 01/06/1991 a 10/04/2000, 01/07/2001 a 30/09/2001 e de 06/07/2002 a 01/05/2003, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS e às contribuições realizadas como contribuinte individual, propiciar a aposentação.

A Autarquia foi citada em 10/02/2006 (fls. 54, verso).

A sentença de fls. 78/81, proferida em 19/06/2006, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como trabalho pelo autor, o período de 26/10/1962 a 31/07/1985, ficando indeferida a contagem dos demais períodos pleiteados, bem como a concessão da aposentadoria. Determinou a sucumbência recíproca, ficando o autor albergado pela Lei 1.060/50 e o INSS isento de custas e despesas processuais.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia sustenta, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para efeito de reconhecimento de tempo de serviço rural. Pede alternativamente, que seja reconhecido tão somente o período a partir de 26/10/1966, quando o autor completou 16 (dezesesseis) anos de idade.

O requerente argumenta que não houve o cômputo do período em que laborou com registro em CTPS, que soma 5 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 25 (vinte e cinco) dias, devendo, portanto, integrar o cálculo. Alega que, somando-se o labor rural reconhecido na sentença, os recolhimentos feitos como contribuinte individual e os registros em CTPS, totaliza 33 (trinta e três) anos, 01 mês e 30 (trinta) dias, tendo, ainda, completado a idade de 53 anos no momento da propositura da ação e o tempo de carência, fazendo jus à concessão do benefício.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, deixo de analisar os períodos de 01/06/1991 a 10/04/2000, 01/07/2001 a 30/09/2001 e de 06/07/2002 a 01/05/2003, tendo em vista que não foram reconhecidos na sentença e não houve apelo da parte autora neste sentido, aplicando-se o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, de 26/10/1962 a 31/07/1985, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, e aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 14/47:

- certificado de dispensa de incorporação, de 17/06/1969, informando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1968, constando sua qualificação de lavrador (fls. 17);
- certidão de casamento, de 24/04/1976, apontando sua profissão de lavrador (fls. 18);
- certidões de nascimento de filhos, de 06/03/1977, 15/10/1980 e de 17/03/1982, todas atestando sua profissão de agricultor (fls. 19/21);
- autorização para impressão de nota fiscal de produtor, de 27/04/1977, constando como proprietário do Sítio Santo Antonio (fls. 22);
- notas fiscais de produtor, emitidas de forma descontínua, de 1977 a 1985 (fls. 23/27) e de 1996 a 1998 (fls. 40/41);
- escritura de divisão amigável, de 31/07/1986, constando o autor, qualificado como lavrador, e seus familiares, como possuidores em comum de um imóvel de 50,82 hectares, sendo que, resolveram de comum acordo dividir o mencionado imóvel, cabendo ao requerente um lote de terras de 5,74,75 hectares, denominado Sítio São Judas Tadeu (fls. 31/33);
- matrícula relativa ao imóvel retro mencionado, de 05/08/1986 (fls. 34);
- comprovantes de pagamento do ITR, de 1991 a 1995, relativos a propriedade de 5,7 hectares, em nome do requerente (fls. 35/36);
- notas fiscais de entrada, de 1992, 1993 e 2003, constando o requerente como remetente de produtos agrícolas (fls. 37/38 e 44);
- pedido de talonário de produtor, de 25/05/1995 (fls. 39) e
- certificado de cadastro de imóvel rural, de 1998/1999 e de 2000/2002 (fls. 42 e 43);

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 82/83, que declararam que o requerente trabalhou em companhia de seus familiares, no período de 1962 a 1985. Afirmam, ainda, que após 1985 continuou a trabalhar no sítio e também como diarista. Declaram que atualmente exerce atividade rural com registro em CTPS.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1968 a 31/07/1985.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o documento mais antigo que comprova o labor campesino, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, de 17/06/1969, informando que foi dispensado do serviço militar em 1968, constando sua qualificação de lavrador (fls. 17). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1968, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados estes aspectos, resta examinar se o autor preencheu os requisitos para concessão do benefício pleiteado.

Observe-se que, que o interstício posterior à edição da Lei 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não poderá integrar a contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do art. 39, da Lei nº 8.213/91.

Além do que, as contribuições realizadas como contribuinte individual, de 1985 a 1990 já estão integrando o cálculo, conforme demonstrado abaixo.

Neste caso, somando-se o labor campesino reconhecido, os períodos de labor com registro em CTPS e os recolhimentos efetuados como contribuinte individual até 15/12/1998, totalizou apenas 23 anos, 03 meses e 28 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Ressalte-se que, não é possível a aplicação das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda nº 20/1998, pois embora preenchido o requisito etário, o autor deveria cumprir 32 anos, 07 meses e 30 dias, de acordo com a tabela em anexo, e computando-se o labor campesino, os recolhimentos efetuados como contribuinte individual e os vínculos empregatícios em CTPS até 01/01/2006, data delimitada na inicial, completou apenas 27 anos, 11 meses e 28 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social vem a notícia de que o autor é beneficiário de aposentadoria por idade desde 27/07/2011, concedida administrativamente.

Mantida a sucumbência recíproca.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para restringir o reconhecimento do exercício de labor rural ao período de 01/01/1968 a 31/07/1985, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor. Mantida a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038361-33.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038361-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIS DE PAULA FERNANDES

ADVOGADO : FABIANO MACHADO MARTINS

No. ORIG. : 04.00.00113-1 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 01/01/1963 a 31/12/1973, pleiteando, ainda, a homologação dos períodos de atividade especial já reconhecidos em sede administrativa, para somados, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 75/76, proferida em 12/05/2005, após rejeitar embargos de declaração (fls. 88), julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria ao requerente, nos termos pleiteados na inicial, devida a partir da citação. As parcelas em atraso deverão ser pagas com correção monetária desde os respectivos vencimentos e com juros moratórios, computados a partir da citação inicial, de uma só vez, no tocante às prestações até então vencidas e, após a citação, mês a mês. Honorários pelo INSS, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento do tempo de trabalho no campo.

O requerente interpôs recurso adesivo requerendo alteração do termo inicial para a data do requerimento administrativo. Regularmente processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, deixo de analisar os períodos de trabalho em condições especiais, eis que restaram incontroversos, conforme se observa dos documentos de fls. 44 e 48.

A questão em debate consiste, então, na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para somados aos vínculos empregatícios incontroversos, justificar o deferimento do pedido. Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 08/54:

- certificado de dispensa de incorporação, de 06/02/1975, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 15);
- certidão de casamento, de 23/11/1985, sem qualquer informação a respeito de sua profissão (fls. 16) e
- declaração firmada pelo Sr. Belmiro Monteiro dos Santos, de 09/07/1999, informando que o autor trabalhou na Fazenda Santo Antonio, de propriedade do declarante, na qualidade de parceiro agrícola, no período de 1963 a 1973 (fls. 34).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 77/78, que declararam que o requerente exerceu atividade rural até 1973.

In casu, esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas e suposto ex-empregador (fls. 34), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Além do que, a certidão de casamento e o certificado militar (fls. 15/16) referem-se a períodos estranhos ao pedido, não sendo hábeis a comprovar o labor campesino durante o interstício pleiteado. Acrescente-se, ainda, que a certidão de casamento não traz qualquer elemento que pudesse demonstrar a profissão de lavrador do autor.

Assim, verificando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade apenas com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Assim, a denegação do benefício é medida que se impõe.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo da Autarquia e o recurso adesivo do autor.

Por fim, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Em face da parte autora ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039852-75.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.039852-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA EUNICE BAZ BOLZAN

ADVOGADO : MARCOS DE ASSIS SERRAGLIA

No. ORIG. : 94.00.00039-1 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

A sentença julgou improcedentes os embargos, condenando o INSS nas custas e despesas processuais, assim como honorários advocatícios, fixados em 15% do valor dado à execução.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que a conta apresentada pelo autor parte de RMI aleatória, posto que não demonstrado seu cálculo, impugnando os índices e a forma de correção monetária das parcelas.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 25/10/2006.

Em pesquisa realizada no terminal de consultas processuais desta E. Corte, verificou-se que houve concessão administrativa da aposentadoria por tempo de contribuição à autora, com DIB em 17/03/2000.

Foi determinado que a autora se manifestasse, levando em conta que a opção pela manutenção do benefício concedido administrativamente implicaria na renúncia ao direito declarado judicialmente (aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 25/10/1994), inclusive com extinção da execução (fls. 33).

A autora manifestou-se da seguinte forma: "(...) a manutenção do benefício concedido administrativamente (17 de março de 2.000), no caso, implicou na renúncia do benefício concedido judicialmente (25 de outubro de 1994) até a data em que efetivado o primeiro. Tanto isso é certo que o cálculo apresentado, e acolhido pela r. decisão de 1º grau, o fora respeitante a tal lapso, ou seja, entre 25 de outubro de 1.994 e 16 de março de 2.000 (...)"

Ou seja, da análise da manifestação da embargada extrai-se que ela optou pelo recebimento do benefício administrativo, mas pretende receber os valores atrasados do benefício concedido judicialmente até a implantação administrativa.

É certo que se encontra pacificado entendimento no sentido de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso.

Todavia, a opção pelo benefício administrativo em detrimento do benefício judicial implica na extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver, ou seja, atrasados do benefício concedido na esfera judicial e manutenção da renda mensal inicial da benesse concedida na esfera administrativa.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO. PRELIMINAR REJEITADA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. TERMO FINAL DAS DIFERENÇAS.

I - Rejeitada a preliminar de violação aos princípios da coisa julgada, da segurança e isonomia jurídica, bem como do devido processo legal, por reconhecimento da prescrição quinquenal, uma vez que confunde-se com o mérito.

II - Não incide a prescrição quinquenal, a teor do disposto no art. 4º, do Decreto n. 20.910/32, haja vista que entre a data do requerimento administrativo (19.05.1995) e a data do ajuizamento da ação 26.03.2003, estava pendente análise administrativa de pedido de benefício.

III - É possível a opção do autor pelo benefício requerido na esfera administrativa em data posterior ao do benefício que fora concedido judicialmente, em face do valor da renda ser mais vantajoso ao segurado. Todavia, em tal hipótese as parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial não são devidas ao autor.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL 1334063; Processo nº 200803990365174; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: DJF3 CJI; DATA: 17/03/2010; PÁGINA: 2105; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO- *negritei*)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. OPÇÃO MAIS VANTAJOSA. RENÚNCIA AOS ATRASADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Encontra-se pacificado o entendimento de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Todavia, é evidente que a opção pelo benefício administrativo, em detrimento do benefício judicial, implica a renúncia das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver.

2. Optando pelo benefício concedido administrativamente, não são devidas as parcelas decorrentes da decisão judicial, razão pela qual inexistem diferenças a ser apuradas, em eventual liquidação do julgado.

3. No tocante aos honorários advocatícios, devem ser mantidos conforme fixados na decisão agravada, em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida esta como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes desta Corte.

4. Agravo legal interposto pelo INSS não provido.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1090821; Processo nº 200603990077500; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Fonte: DJF3 CJI; DATA: 03/03/2011; PÁGINA: 1891; Relator: JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM- *negritei*)

Assim, diante da opção pelo benefício administrativo, não subsistem diferenças a favor do autor, pelo que julgo extinta a execução, de ofício, a teor do artigo 794 do CPC. Prejudicado o apelo do INSS.

P.I, baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005715-06.2006.4.03.6107/SP
2006.61.07.005715-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : DONISETI GONCALVES DE CASTRO
ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00057150620064036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia foi citada em 18.05.2007 (fls. 96v).

A sentença, de fls. 203/205 (proferida em 14.05.2010), julgou improcedente o pedido, considerando não haver incapacidade para o trabalho.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, estar incapacitado para o trabalho, conforme os documentos juntados e mesmo de acordo com a perícia médica. Requer sejam avaliadas as suas enfermidades em conjunto com suas limitações pessoais e o contexto socioeconômico em que está inserido. Considera o laudo médico pericial duvidoso, por fazer referência a vínculo empregatício que não condiz com a realidade de seu histórico profissional. Pugna pela concessão de benefício.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/81, 91/93 e 115/119, dos quais destaco:

-RG, nascimento em 25.09.1956: 55 anos de idade (fls. 12);

-CTPS, com registros, de forma descontínua, entre 01.03.1975 e 31.10.2005, os últimos como mecânico (fls. 13/32 e 115/119);

-documentos médicos emitidos por clínica particular (fls. 36/43, 49/50, 52/55, 59, 68, 73, 77, 79/81 e 91/93).

A fls. 121/156, a agência da Previdência Social em Araçatuba traz aos autos cópia de processo administrativo do auxílio-doença.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 178/189 - 25.02.2010), relatou último emprego formal na "FIAT" em Araçatuba, de 1986 a 2006, desde então trabalhando eventualmente como mecânico de veículos leves: havia realizado o último serviço 15 dias antes. Após histórico e exames, o perito atesta doença degenerativa, irreversível, de discos intervertebrais cervicais e lombares, o que provoca incapacidade parcial, na forma de limitação para atividades que exijam postura de inclinação do tronco ou esforço excessivo. Pode, no entanto, trabalhar em serviços leves, como o que refere vir realizando (mecânico de veículos leves); há condições, também, de exercer a função de motorista de veículos de grande porte, inclusive ônibus, eis que renovou carteira de habilitação categoria "D", em 13.10.2006, o que, ademais, demonstra estar em condições de saúde normais para tal. A incapacidade constatada teve início em 17.04.2002. A moléstia pode ser controlada com medicamentos ou atividades físicas.

A fls. 200/201, o INSS traz aos autos consulta ao sistema Dataprev, indicando rescisão no último emprego em 31.10.2007.

Quanto à questão do laudo médico pericial, dos documentos médicos e dos aspectos pessoais e socioeconômicos, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito, profissional apto a avaliar as enfermidades do requerente, foi claro ao atestar, após histórico e exames, haver incapacidade parcial para o trabalho, explicando existir limitação para atividades que exijam postura de inclinação do tronco ou esforço excessivo, embora com possibilidades de trabalhar em serviços leves, como o de mecânico de veículos leves ou, também, exercer a função de motorista de veículos de grande porte, em vista de renovação de carteira de habilitação categoria "D", em 13.10.2006.

O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Ademais, o recorrente não apresentou nenhum documento capaz de afastar a idoneidade ou capacidade do experto para esse mister.

Destaque-se que a referência ao emprego na FIAT foi dada pelo próprio autor e não foi contestada em manifestação acerca do laudo.

Foi igualmente referido pelo próprio autor o desempenho de atividade laborativa à época da perícia, como mecânico de veículos leves, o que vai ao encontro da conclusão pericial de que pode realizar serviços de natureza leve.

Além do que, tendo renovado a carteira de habilitação em categoria profissional, entende o perito haver condições de atuar também como motorista, até mesmo de veículos pesados.

Portanto o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento à apelação da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005963-96.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005963-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : LUCAS MOREIRA JARDIM incapaz
ADVOGADO : DANILO FERNANDO RODRIGUES DE ALMEIDA
REPRESENTANTE : CRISTINA CELIA BATISTA MOREIRA
ADVOGADO : DANILO FERNANDO RODRIGUES DE ALMEIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00023-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de seu falecido guardião que, ao tempo do óbito (19.10.2004), possuía a qualidade de segurado.

O MM. Juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela em 25.05.2005 (fls. 42).

A Autarquia foi citada em 26.01.2006 (fls. 67, v.).

A r. sentença de fls. 80/83, proferida em 16.05.2006, julgou improcedente a ação, eis que a legislação vigente não prevê a concessão de pensão por morte ao menor sob guarda. Revogou a tutela antecipada concedida, deixando de condenar o autor às verbas decorrentes da sucumbência, pela gratuidade da justiça, inexistindo também honorários, pela redação do artigo 3º, V, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a possibilidade de concessão do benefício ao menor sob guarda e a comprovação da dependência econômica em relação ao *de cujus*.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela declaração da nulidade da r. sentença, remetendo-se os autos ao juízo de origem, para regular instrução do feito (fls. 101/104). No mérito, opina pelo provimento do apelo.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar arguida pelo Ministério Público Federal será analisada juntamente com o mérito.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dos quais destaco: certidão de nascimento do autor, em 31.08.1998; termo de entrega do requerente sob guarda e responsabilidade do *de cujus*, lavrado em 08.05.2003, conforme decisão judicial; extrato de pagamento de aposentadoria por tempo de contribuição ao falecido avô e guardião, com termo inicial em 16.05.1977; certidão de óbito do guardião, qualificado como viúvo, aposentado, em 19.10.2004, aos 86 (oitenta e seis) anos de idade, indicando a causa de morte como caquexia; ficha da Secretaria Municipal de Saúde de Buri - SP, constando que residiam no mesmo endereço o *de cujus*, o requerente, sua genitora e Flávio Mendes Ferreira, sem data de preenchimento; e relatórios de visitas do Programa de Saúde da Família, realizadas em 2004.

A fls. 39/40 figura cópia de sentença proferida nos autos do Processo nº 1.054/02, atribuindo ao falecido a guarda do requerente.

A fls. 54 tem-se extrato do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, indicando o indeferimento do pedido administrativo de pensão por morte, apresentado em 25.02.2005 pelo requerente.

Como visto, o *de cujus* percebia aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 16) e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurado, na época do óbito (19.10.2004).

De outro lado, o autor encontrava-se sob a guarda do falecido, conferida judicialmente em 27.02.2003 (fls. 39/40). Nessa esteira, o §2º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, equiparava a filho, nas condições do inciso I, mediante declaração do segurado, o menor que, por determinação judicial, estivesse sob guarda.

A Lei nº 9.528, de 10.12.1997, originada de Medida Provisória, diversas vezes reeditada, alterou a redação do art. 16, §2º, para dispor que, apenas "o enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento".

Em que pese a alteração legislativa, inexistem óbices substanciais à inclusão do menor sob guarda como dependente do guardião segurado, em face dos mandamentos constitucionais de proteção integral e prioritária à criança e ao adolescente, inclusive com a garantia de direitos previdenciários (art. 227, §3º, II, da CF) e da similitude entre os institutos da tutela e da guarda, sendo indispensável, contudo, a comprovação da dependência econômica em relação ao guardião.

No caso dos autos, o autor não fez juntar quaisquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre o requerente.

De se observar, ainda, que a mãe e representante do autor possui, atualmente, 37 (trinta e sete) anos de idade e não há nos autos qualquer elemento que indique estar inválida, possuindo, pois, aptidão para trabalhar e prover a subsistência do filho.

Cumprido salientar que, ante a ausência de início de prova material da alegada dependência econômica, a oitiva de testemunhas em nada alteraria o resultado da presente demanda. Logo, não há que se falar em nulidade da r. sentença, em virtude do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, o conjunto probatório não demonstra a dependência econômica do autor, em relação ao falecido avô.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE E PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO DO AGRAVO.

1. Não é presumida a dependência econômica dos netos em relação aos avôs, devendo esta dependência econômica ser comprovada nos autos mediante prova cabal, inclusive, estudo social do caso. A parte autora não zelou pela produção da prova cujo ônus lhe incumbia.

2. Parecer do Ministério Público em ambas as instâncias no sentido de que a parte autora não comprovou a dependência econômica.

3. Conhecimento do Agravo e improvemento.

(AC 200603990452591; AC - 1159782; Relator(a) JUIZ GILBERTO JORDAN; TRF 3ª Região; Turma Suplementar da 3ª Seção; DJF3 CJI; 10/09/2009, página 1733)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017894-96.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.017894-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : GABRIEL TITARA RODRIGUES incapaz

ADVOGADO : MIRIAM DE FATIMA QUEIROZ REZENDE

REPRESENTANTE : MARIA DO CARMO TITARA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00162-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de seu falecido avô materno que, ao tempo do óbito (05.07.2004), possuía a qualidade de segurado.

A Autarquia foi citada em 28.10.2004 (fls. 24, v.) e interpôs agravo retido da decisão que rejeitou a preliminar, arguida em contestação, quanto à falta de interesse de agir, em virtude da ausência de prévio requerimento administrativo (fls. 45/48).

A r. sentença de fls. 69/70, proferida em 24.11.2006, julgou improcedente a ação, eis que não demonstrada a dependência econômica em relação ao *de cujus*. Isenção de custas e despesas processuais, por força da lei. Apenas para os fins do art. 12 da Lei nº 1.060/50, arbitrou a verba honorária em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a comprovação da dependência econômica, em relação ao *de cujus*.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela decretação da nulidade da r. sentença, julgando-se prejudicado o apelo, uma vez que a legislação vigente não prevê a concessão de pensão por morte aos netos do segurado falecido (fls. 87/90).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, deixo de conhecer do agravo retido, não reiterado nas contrarrazões de apelo, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do CPC.

Observo, ainda, que a preliminar arguida pelo *Parquet* será analisada com o mérito.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dos quais destaco: certidão de nascimento do autor, em 20.03.1993; certidão de óbito do avô, qualificado como viúvo, lavrador aposentado, em 05.07.2004, aos 77 (setenta e sete) anos de idade, indicando as causas de morte como insuficiência múltipla de órgãos e AVC isquêmico; cartão de pagamento de benefício, espécie 04 (aposentadoria por invalidez de trabalhador rural), em nome do *de cujus*; e contas de consumo, indicando que a genitora do autor reside no mesmo endereço do falecido.

A fls. 62/63 tem-se estudo social realizado em 21.09.2006, relatando que o autor e sua mãe moram em imóvel de propriedade do *de cujus* e que esta trabalha como secretária na empresa Mogiana Seguros, recebendo salário de R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Consta, ainda, que o pai do autor faleceu há seis anos e que não recebe pensão por morte de seu genitor, porque este não ostentava a qualidade de segurado por ocasião do falecimento.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 57/58), que prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca da alegada dependência econômica do requerente em relação ao falecido avô. Aduzem que o autor e sua mãe moravam com o avô e que o pai daquele é falecido. Informam que o requerente não recebe benefício previdenciário. A segunda depoente afirma que a mãe do autor trabalha.

Como visto, o falecido percebia aposentadoria por invalidez de trabalhador rural e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurado, na época do óbito (05.07.2004).

De outro lado, porém, o autor não possui a qualidade de dependente do avô, para fins previdenciários, já que inexistente previsão legal para concessão de pensão por morte em favor dos netos.

Acrescente-se inexistir prova do deferimento judicial da tutela ou guarda do requerente ao *de cujus*.

Além disso, cumpre salientar que, consoante o estudo social, o requerente vive sob os cuidados de sua genitora, que trabalha e está apta a prover a subsistência do filho. Trata-se, pois, de hipótese de improcedência do pedido, não de extinção do processo sem resolução do mérito.

Assim, o autor não se enquadra no rol do art. 16 da Lei nº 8.213/91 e, por consequência, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO. REJEIÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ART. 16, § 4º, L. 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

I - Se não houve prejuízo, não se declara a nulidade do processo por falta de intervenção do MPF no juízo monocrático.

II - O art. 16 da L. 8.213/91 não inclui o neto no rol de dependentes do segurado.

III - Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 632827 - Décima Turma - DJU data:18/10/2004, pág.: 573 - rel. Juiz Castro Guerra)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005201-31.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.005201-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES E SILVA
ADVOGADO : JULIO WERNER e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00052013120074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

O INSS foi citado em 06.10.2007 (fls. 51).

A r. sentença, de fls. 90/94 (proferida em 02.03.2009), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença à autora, a partir do indeferimento indevido (30.09.2006 - fls. 62), e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo (19.05.2008 - fls. 62), nos termos do artigo 42 e seguintes da Lei 8.213/91, devendo submeter-se aos tratamentos médicos e cursos de qualificação promovidos pela Autarquia, quando convocada. Condenou o Instituto a pagar as prestações atrasadas, compensando-se valores pagos em razão de tutela, incidindo juros de 1% a partir da citação, e correção monetária a partir do vencimento de cada prestação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação e a reembolsar à Justiça Federal o valor dos honorários periciais relativos ao estudo social e à perícia médica. Concedeu antecipação de tutela para implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, não estar a autora incapacitada de forma total para o trabalho, o que não autoriza a concessão dos benefícios. Alega que as contribuições previdenciárias, cometidas pela requerente durante o transcorrer do processo, indicam capacidade laborativa, devendo ao menos ser descontados tais períodos do montante da condenação. Pede alteração dos juros de mora e redução da honorária.

A fls. 102/103, a Equipe de Atendimento a Demandas Judiciais informa a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, conforme determinado judicialmente, com DIB em 19.05.2008.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/40, dos quais destaco:

-RG, nascimento em 12.03.1952: 59 anos de idade (fls. 14);

-comunicados do INSS: concessão de auxílio-doença com início em 21.01.2006, com constatação de incapacidade laborativa até 30.09.2006 (fls. 16, 23/27 e 30/31);

-documentos médicos (fls. 17/22, 28/29 e 32/40).

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 60/62 - elaborado em 19.05.2008). Após histórico e exames, o perito diagnostica compressões das raízes e dos plexos nervosos em transtornos dos discos intervertebrais (CID G55.1), concluindo por incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa semelhante à que executava.

Ressalva que a bursite de ombro direito e a obesidade, outras enfermidades que apresenta, não são, por si, incapacitantes. O quadro é passível de tratamento, recomendando-se período de seis meses a um ano para recuperação ou reavaliação. Impossível estimar a data de surgimento das doenças, já o agravamento é demonstrado em exame de setembro de 2006; o mesmo vale para a incapacidade, cujo início é impossível determinar, em vista de tratar-se de enfermidade crônica com manifestações agudas.

De consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos que integram esta decisão, destaco contribuições individuais, de forma descontínua, entre 11/1992 e 08/1998 e ininterruptas de 02/2001 a 05/2009, na inscrição de empregada doméstica.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença até 30.09.2006 e a demanda foi ajuizada em 20.06.2007, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença, eis que o perito médico conclui pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa semelhante à que executava.

Neste caso, entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

Assim, o perito diagnostica compressões das raízes e dos plexos nervosos em transtornos dos discos intervertebrais, além de bursite de ombro direito e obesidade, as duas últimas, ao contrário da primeira, não incapacitantes. O quadro é passível de tratamento, recomendando-se período de seis meses a um ano para recuperação ou reavaliação. Dessa forma, deve ser deferido o auxílio-doença, durante o período de tratamento e reabilitação.

Por outro lado, embora a Autarquia alegue que a requerente não está incapacitada para o trabalho, em vista das contribuições previdenciárias mesmo após o ajuizamento, não se pode concluir deste modo, eis que a autora não possui nenhuma outra fonte de renda, para manter a sua sobrevivência, ficando, assim, compelida a laborar, ainda que em condições difíceis.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (20.06.2007) e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, faz jus ao auxílio-doença, seguindo o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61 da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data do laudo pericial (19.05.2008), uma vez que o perito não fixa a data de início da incapacidade, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data do laudo pericial (19.05.2008), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente efetuou contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Com a exclusão da condenação em aposentadoria por invalidez, deverá ser cessado o benefício, concedido por antecipação de tutela, assim como, também por ocasião da liquidação, deverá o Instituto proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos, após o termo inicial.

De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Segue que, por essas razões, não conheço do reexame necessário e, com fulcro no art. 557 § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, para reformar em parte a sentença, afastando a condenação à aposentadoria por invalidez, para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, a partir do laudo (19.05.2008), estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado, e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 19.05.2008 (data do laudo médico), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91. Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002927-67.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.002927-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE HORACIO DA SILVA
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
No. ORIG. : 00029276720074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O INSS foi citado em 18.05.2007 (fls. 45).

A r. sentença, de fls. 80/83 (proferida em 31.03.2009), julgou procedente o pedido do autor, para condenar o INSS a pagar e implantar o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação (18.05.2007 - fls. 45), no valor a ser calculado nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, e ainda ao pagamento das parcelas atrasadas, a partir de 18.05.2007. Correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para os cálculos da Justiça Federal, e juros de mora de 1% ao mês. Condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas, sendo aquelas devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, corrigidos monetariamente. Concedeu a tutela antecipada para implantação do benefício concedido. Custas *ex lege*.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, o não cabimento a tutela antecipada, pugnano pela suspensão de seu cumprimento. No mérito, sustenta, em síntese, que o autor não comprovou estar incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, a aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/36, dos quais destaco:

-RG (data de nascimento: 02.04.1951), informando estar, atualmente, com 60 anos de idade (fls. 13);

-CTPS, com registros, de forma descontínua, entre 01.03.1971 e 14.08.1998, os últimos deles como padeiro (fls. 14/19);

-documentos médicos, emitidos por órgãos públicos, de forma descontínua entre 18.10.1989 e 13.02.2007, principalmente na área de saúde mental (fls. 20/36).

A fls. 53, o INSS junta consulta ao sistema Dataprev, confirmando em parte os vínculos anotados em CTPS.

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 62/65 - 18.06.2008). Após histórico, o perito atesta síndrome depressiva recidivante sem componente psicótico. Está em tratamento no ambulatório de saúde mental desde 1985, com quadro flutuante de surtos depressivos graves, intercalados com fases de remissão incompleta dos sintomas, sempre fazendo uso de moderada ou elevada dose de antidepressivos. Por se tratar de doença crônica, que evolui por surtos de atividades entremeados por períodos de acalmia, o autor "está incompatível com responsabilidades e compromissos trabalhistas" desde aproximadamente sete anos da perícia, quando os surtos se tornaram mais frequentes e intensos. A incapacidade laborativa é total e por tempo indeterminado, em virtude da incompatibilidade com compromissos regulares. Faz uso diário de drogas antidepressivas. Considera possível ao requerente realizar a atividade de diarista em serviços gerais, quando fora das crises. Estima em seis meses o prazo para reavaliar a capacidade laborativa.

A fls. 72/73, o INSS junta nova consulta ao sistema Dataprev, destacando concessão de auxílio-doença, com DIB em 23.11.1998 e DCB em 26.03.1999.

O requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

De outro lado, cumpre verificar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença de 23.11.1998 a 26.03.1999 e ajuizou a demanda em 26.03.2007.

O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o trabalhador mantém a qualidade de segurado. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso dos autos, as anotações na CTPS (fls. 14/19), corroboradas por consultas Dataprev juntadas pela própria Autarquia (fls. 53 e 73), indicam que o autor esteve registrado por mais de 120 meses.

Portanto, prorroga-se o prazo de manutenção da qualidade de segurado para 24 meses.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado, aplicável por analogia, uma vez que a questão da qualidade de segurado está relacionada tanto ao benefício de aposentadoria por invalidez quanto ao de pensão por morte. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Comprovada nos autos a condição de esposa à época do óbito, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do de cujus restou configurada, vez que ele contava com mais de 120 contribuições à Previdência Social à época do óbito, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 15, inc. II, § 1º da Lei n. 8.213/91, haja vista que o tempo transcorrido entre a data de seu último vínculo empregatício constante da CTPS (29.09.2000; fl. 16) e a data do óbito (23.12.2001, fl. 08), foi inferior a 24 meses.

III - (...)

IV - (...)

V - (...)

VI - (...).

VII - Apelação do réu parcialmente provida. Recurso adesivo da autora desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304346 - Processo: 200461130015009 - UF: SP - Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data da decisão: 17/06/2008 - DJF3 DATA:25/06/2008 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

E a conclusão pericial, por seu turno, informa que ele está "incompatível com responsabilidades e compromissos trabalhistas" desde o ano de 2001, quando ainda mantinha a qualidade de segurado.

Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Neste sentido, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de recolhimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

- Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.

Por fim, cumpre saber se o fato de o perito atestar incapacidade laborativa total e por tempo indeterminado desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Na hipótese dos autos, o perito atesta síndrome depressiva recidivante sem componente psicótico, em tratamento no ambulatório de saúde mental desde 1985, com quadro flutuante de surtos depressivos graves, intercalados com fases de remissão incompleta dos sintomas, sempre fazendo uso de moderada ou elevada dose de antidepressivos. Por se tratar de doença crônica, que evolui por surtos de atividades entremeadas por períodos de acalmia, o autor, segundo e experto, apresenta incompatibilidade com a assunção de responsabilidades e compromissos trabalhistas desde aproximadamente sete anos da perícia, quando os surtos se tornaram mais frequentes e intensos. E mais: há dificuldades para assumir compromissos regulares. Em vista da resistência do quadro, conclui-se por impossível o retorno a suas atividades.

Portanto, associando-se a idade (já conta com 60 anos), o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.

Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (26.03.2007) e é portador de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na data da citação (18.05.2007), conforme determinado na r. sentença.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Esclareça-se que, sendo a aposentadoria por invalidez concedida a partir da citação (18.05.2007), por ocasião da liquidação, deverão ser compensados os valores recebidos, após o termo inicial, por força de antecipação da tutela, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 18.05.2007 (data da citação), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002151-46.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.002151-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : REGINA BUSCH PLEWKA
ADVOGADO : LEOPOLDINA DE LURDES X DE MEDEIROS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez o restabelecimento do auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa (fls. 106), "acrescida de 25% (vinte e cinco por cento), conforme estabelecido no art. 45 da referida Lei de Benefícios" (fls. 106), corrigida monetariamente conforme "os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242/2001, do Conselho da Justiça Federal, e regulamentado no âmbito desta região pelo Provimento nº 64, de 28.04.2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região (art. 454) e da Portaria nº 92/2001, da DF/SJSPaulo (art. 1º, II)" (fls. 107) e acrescida de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, sendo a autarquia isenta do pagamento de custas. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sem o acréscimo de 25% do art. 45 da Lei nº 8.213/91. O MM. Juiz *a quo* concedeu a aposentadoria por invalidez "acrescida de 25% (vinte e cinco por cento), conforme estabelecido no art. 45 da referida Lei de Benefícios".

Conforme dispõe o artigo 128 do Código de Processo Civil, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 460 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Transcrevo, por oportuno, entendimento sobre o referido artigo, exposto pelo Professor Nelson Nery Júnior, em sua obra "Código de Processo Civil Comentado", *in verbis*:

"O autor fixa os limites da lide e da causa de pedir na petição inicial (CPC 128), cabendo ao juiz decidir de acordo com esse limite. É vedado ao magistrado proferir sentença acima (ultra), fora (extra) ou abaixo (citra ou infra) do pedido. Caso o faça, a sentença estará eivada de vício, corrigível por meio de recurso. A sentença citra ou infra petita pode ser corrigida por meio de embargos de declaração, cabendo ao juiz suprir a omissão; a sentença ultra ou extra petita não pode ser corrigida por embargos de declaração, mas só por apelação. Cumpre ao tribunal, ao julgar o recurso, reduzi-la aos limites do pedido ."

(in Código de Processo Civil Comentado, p. 895, 5ª edição, Revista dos Tribunais, 2001)

Assim sendo, a teor do disposto nos artigos 128, 249 e 460 do CPC, declaro a nulidade da sentença em relação à concessão do benefício nos termos não pleiteados na exordial.

Passo à análise do recurso.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

A incapacidade da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo perito (fls. 78/81).

Concluiu o esculápio que a requerente é portadora de flexão do tronco, varizes calibrosas em membros inferiores, derrame articular em joelho direito e esquerdo, dispnéia, taquicardia, edema de membros inferiores e obesidade mórbida, "*patologias mórbidas que mesmo com tratamento médico especializado não regridiriam ao ponto de fazer com que a mesma retome suas atividades profissionais*" (fls. 79/80), encontrando-se total e permanentemente incapacitado para o trabalho. No que tange à alegada perda da qualidade de segurado, a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa condição aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Quanto à condição de segurado, encontram-se acostada aos autos a cópia da "*COMUNICAÇÃO DE RESULTADO*" (fls. 22), informando que a autora recebeu auxílio doença até 22/12/05. A ação foi ajuizada em 29/3/07.

O laudo médico pericial concluiu que a demandante está incapacitada desde dezembro de 2005 (fls. 79). Dessa forma, tais circunstâncias nos levam à conclusão de que o mal de que padece a recorrida remonta à época em que a mesma possuía a qualidade de segurada.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. *A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

2. *Embargos rejeitados."*

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, de ofício, restrinjo a R. sentença aos limites do pedido na forma acima indicada, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar a correção monetária e os juros moratórios nos termos desta decisão e nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006479-16.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.006479-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO DIAS
ADVOGADO : FRANCISCO RICARDO PETRINI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00064791620074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, restabelecendo o auxílio doença desde a cessação administrativa (25/8/07) e concedendo a aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (16/2/09), corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, concedeu a tutela específica.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo, preliminarmente, seja a R. sentença submetida ao duplo grau obrigatório. No mérito, requer a incidência dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontram-se acostadas aos autos a "*COMUNICAÇÃO DE DECISÃO*" (fls. 33), demonstrando que o autor recebeu o benefício de auxílio doença previdenciário até 25/7/07. Tendo a ação sido ajuizada em 13/9/07, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 89/94). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o demandante apresenta seqüela de tendinose no ombro direito, "*já submetido a (sic) cirurgia, havendo limitação importante dos movimentos de abdução do m.s.d*" (fls. 92), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava total e permanentemente incapacitada desde a cessação do auxílio doença, a aposentadoria por invalidez deveria ser fixada a partir daquela data. No entanto, mantenho o termo inicial tal como fixado na sentença, sob pena de violação ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para fixar a correção monetária e os juros moratórios, bem como explicitar a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002230-04.2007.4.03.6126/SP
2007.61.26.002230-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : JAIRO MEIRELES
ADVOGADO : TATIANA LEITE e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00022300420074036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa do auxílio doença (30/11/06), corrigida monetariamente "*nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado em 03.07.2001 (art. 454 do Provimento COGE nº 64/2005)*" (fls. 282) e acrescida de juros de 1% ao mês a contar da citação, "*mês a mês, de forma decrescente para as prestações vencidas após a citação, e de forma globalizada para as anteriores*" (fls. 282). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença., nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontra-se acostada aos autos o "EXTRATO DE PAGAMENTOS" (fls. 38), demonstrando que o autor recebeu o benefício de auxílio doença previdenciário no período de 10/7/03 a 30/11/06.

Tendo a ação sido ajuizada em 16/5/07, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido ao requerente o benefício de auxílio doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 231/236). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*Diabetes, Hipertensão Arterial e Miocardiopatia Inquêmica Grave*" (fls. 236), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurador o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurador estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo a sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurador desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. *A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

2. *Embargos rejeitados."*

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040122-31.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.040122-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

PARTE AUTORA : JOSE AUGUSTO MENEZES

ADVOGADO : KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR

PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.02731-3 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 109/112 (proferida em 17.03.2008), após acolher embargos de declaração (fls. 119/120), julgou o pedido improcedente, por não restar comprovada a incapacidade para o trabalho. Condenou o requerente ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00, exigências condicionadas à observância do art. 12 da Lei nº 1.060/50. Considerando que o autor litiga sobre o pálio da justiça gratuita, condenou a União Federal a pagar os honorários periciais, no valor fixado em R\$ 350,00.

A fls. 137, consta ofício do Juízo *a quo*, datado de 10.06.2008, intimando a União Federal do teor da sentença.

O autor recorreu e os autos subiram a este Egrégio Tribunal, em 21.07.2008.

Em decisão desta relatora (fls. 149/150v), publicada em 08.07.2010, foi negado seguimento ao recurso do requerente, mantendo a sentença de improcedência do pedido inicial, tendo ocorrido o trânsito em julgado para a parte autora e para o INSS respectivamente em 16.07.2010 e 22.07.2010 (fls. 153).

Baixaram os autos ao Juízo de Origem em 30.08.2010 (fls. 153v).

Somente em 08.10.2010 foi juntado recurso de apelação interposto pela União Federal, protocolado em 27.06.2008, sustentando, em síntese, a ilegitimidade da União para arcar com o ônus que lhe foi imputado, requerendo, ao menos, seja atribuído tal ônus à Seção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, vinculada ao TRF-3ª Região. Pede, também, a fixação dos honorários periciais de acordo com os parâmetros traçados na Resolução 541 do CJF, mais precisamente no valor de R\$ 200,00.

A fls. 176, o juiz *a quo* recebeu o recurso da União Federal, determinando, após o prazo para oferta de contrarrazões, a subida dos autos.

Sem as contrarrazões, subiram novamente os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Razão assiste à apelante.

O Egrégio Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 281/2002, dando diretrizes acerca do pagamento de honorários periciais, especificamente para os casos de assistência judiciária gratuita, cujas disposições foram mantidas nas Resoluções n.º 440, de 30.05.2005, n.º 541, de 18.01.2007, e n.º 558, de 22/05/2007, que a sucederam.

Nos termos dessas Resoluções, vencido o hipossuficiente, o ônus do reembolso recairá sobre o erário, devendo o valor ser extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PREEXISTENTE AO REINGRESSO. CARÊNCIA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência, com recolhimento de contribuições previdenciárias retroativamente, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Os recolhimentos efetuados a destempo não se prestam a comprovar o cumprimento do período de carência (artigo 27, II, da Lei n.º 8.213/91).
- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- **Honorários periciais devem ser desvinculados do salário mínimo, por força do artigo 7º, IV, da Constituição Federal e arbitrados em R\$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal e pagos com os recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados, também nos termos da citada resolução.**
- Agravo retido a que se nega provimento e Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1174279; Processo: 200703990046544; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 16/02/2009; Documento: TRF300220552; Fonte: DJF3; DATA: 24/03/2009; PÁGINA: 1577; Relator: JUIZA THEREZINHA CAZERTA) .

Logo, o ônus do reembolso dos honorários periciais recairá sobre o erário, devendo o valor ser extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Quanto ao valor dos honorários periciais (R\$ 350,00), verifico que foram arbitrados em valor excessivo, em desacordo com o prescrito pelo CJF.

De acordo com a Resolução n.º 558 do CJF, de 22.05.2007, que fixa, como valor mínimo para a remuneração do perito, o equivalente a R\$ 58,70 (cinquenta e oito reais e setenta centavos) e, como máximo, o total de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante se verifica na Tabela II do Anexo I do referido ato normativo, fixo os honorários periciais em R\$ 234,80.

Neste sentido, os arestos proferidos nesta C. Corte, que ora colaciono:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - HONORÁRIOS PERICIAIS - OBSERVÂNCIA DO GRAU DE COMPLEXIDADE E DE ESPECIALIZAÇÃO DO PERITO.

1. Na fixação dos honorários periciais deve ser observado o grau de complexidade do trabalho e de especialização do perito.
2. Os honorários periciais devem ser reduzidos, para o valor de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução n.º 440, de 30 de maio de 2005, do Conselho da Justiça Federal.
3. É vedada a utilização vinculativa do salário mínimo para qualquer fim, nos termos do artigo. 7º, IV, da Constituição Federal.
4. Agravo de instrumento provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 20126 Processo: 94030794224 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 05/06/2006 Documento: TRF300104244 DJU DATA :27/07/2006 PÁGINA: 424 - Relator(a) JUIZA LEIDE POLO)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS. SALÁRIO MÍNIMO.

I - Os honorários do perito não podem ser fixados em número de salários mínimos, por ser vedada a sua vinculação para qualquer fim (CF/88, artigo 7, inciso IV), sendo razoável a fixação de seu valor em R\$ 234,80 (Resolução 281/2002), considerando o trabalho realizado pelo Perito.

II - Agravo de instrumento provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 13526 Processo: 93031032659 UF: SP Órgão Julgador: TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/03/2007 Documento: TRF300153477 DJU DATA: 30/04/2007 PÁGINA: 346 - Relator(a) JUIZA GISELLE FRANÇA)

Por tais razões, dou provimento ao apelo da União, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, para excluir sua condenação ao pagamento dos honorários periciais, devendo o valor ser extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária gratuita, fixando-os em R\$234,80, conforme fundamentado.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003513-97.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.003513-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FABIANA FANTINE DINIZ
ADVOGADO : CRISTIANE REJANI DE PINHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido "para condenar o INSS ao pagamento do salário-maternidade à autora, a partir da data do parto, em 20.06.2007, até 120 dias em seguida a sua ocorrência, a ser pago de uma única vez, após o trânsito em julgado, corrigido monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, por força do art. 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002), combinado com o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional" (fls. 55). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, sustentando a improcedência do pedido. Insurge-se também contra os juros e a verba honorária.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade compreendem a ocorrência do parto e a comprovação da qualidade de segurada da demandante.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 18 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da requerente em 20/6/07.

Relativamente à prova da qualidade de segurada da parte autora, encontra-se acostada aos autos a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registros de atividades nos períodos de 2/5/05 a 31/12/05, 2/5/06 a 22/12/06 e setembro de 2007 a dezembro de 2007 (fls. 17).

Tendo o nascimento ocorrido em 20/6/07, está demonstrada a qualidade de segurada da autora, eis que respeitado o prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observe, por oportuno, que não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social.

Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.

II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AgRg em AC nº 2010.03.99.032043-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 30/8/11, v.u., DE 9/9/11)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.
- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.
- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido."
(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC/REO nº 2011.03.99.018327-7, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 12/7/11, v.u., DE 21/7/11)

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência dos juros de mora na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003808-83.2008.4.03.6120/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LIDIANE ALVES DA SILVA

ADVOGADO : HERIVELTO CARLOS FERREIRA

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, "condenando a autarquia-ré a pagar à autora Lidianes Alves da Silva (CPF nº 328.837.508-74) a importância devida a título de salário-maternidade, previsto no artigo 71 da Lei 8.213/91. A renda mensal inicial será calculada e apresentada pelo INSS. Fica o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS obrigado ao pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela nos termos do Provimento nº 64, de 28/04/2005, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, sendo acrescidas de juros de mora, devidos na base de 12% (doze por cento) a.a., a partir da citação" (fls. 46). Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 1.000,00.

Inconformado, apelou o Instituto, sustentando a improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade compreendem a ocorrência do parto e a comprovação da qualidade de segurada da demandante.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 12 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da requerente em 26/3/07.

Relativamente à prova da qualidade de segurada da parte autora, encontra-se acostada aos autos a cópia da sua CTPS, com registros de atividades nos períodos de 2/1/03 a 15/12/03 e 1º/11/06 a 31/8/07 (fls. 14).

Tendo o nascimento ocorrido em 26/3/07, está demonstrada a qualidade de segurada da autora, eis que respeitado o prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observo, por oportuno, que não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.

II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AgRg em AC nº 2010.03.99.032043-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 30/8/11, v.u., DE 9/9/11)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições

previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC/REO nº 2011.03.99.018327-7, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 12/7/11, v.u., DE 21/7/11)

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005783-12.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005783-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO LAURINDO CRAVO

ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO

No. ORIG. : 07.00.00037-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela. A Autarquia Federal foi citada em 28.05.2007 (fls. 61 verso).

A r. sentença de fls. 98/101, proferida em 08.08.2008, com dispositivo alterado a fls. 109/111 por acolhimento de embargos de declaração, interposto pelo autor, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao requerente o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício na via administrativa (31.12.2006), pelas normas então vigentes e aplicando-se a posterior evolução. Com correção monetária desde o vencimento de cada prestação, na forma das Súmulas nº 08 do TRF da 3ª Região e 148, do STJ, bem como da Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, e com juros de mora de 1% ao mês. Condenou a Autarquia, ainda, ao pagamento do valor correspondente ao auxílio-doença, em relação aos períodos de 18.12.2005 a 08.06.2006 e 30.09.2006 a 24.10.2006, pelas normas então vigentes, ante a cessação indevida do benefício, devendo o valor ser corrigido monetariamente desde o vencimento de cada prestação, na forma das Súmulas nº 08 do TRF da 3ª Região e nº 148 do STJ, bem como da Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, e com juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Verba honorária a ser paga pelo INSS, arbitrada em 10% do valor das prestações já vencidas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa, ante a não realização de audiência de instrução e julgamento, de sorte que pudesse ser posto à prova o vínculo do requerente com a Previdência Social. No mérito, sustenta, em síntese, ausência de qualidade de segurado, pelo que não faria, o autor, jus à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/56, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 24.09.1959), indicando a idade atual de 52 anos (fls. 11);
- carta de concessão/memória de cálculo, com vigência inicial de benefício em 26.08.2005 (fls. 13/16);
- comunicados de resultado de requerimento, com constatação de incapacidade e concessão de benefício, datados de 19.09.2005, 12.06.2006 e 24.10.2006 (fls. 17/19);
- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado na via administrativa em 05.02.2007, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 20);
- documentos médicos (fls. 21/49);
- CTPS, constando vínculo, de 02.10.2000, sem data de saída, como operador de trator (fls. 50);
- nota fiscal de compra de medicamentos, datada de 11.04.2007 (fls. 55).

Submeteu-se o requerente à perícia médica, realizada pelo IMESC (fls. 92/94 - 23.04.2008), com histórico de "problemas de coluna, pressão alta", resultando em "dores e dificuldades para andar e fazer exercícios mais pesados", desde 2005. Assevera o experto, em discussão e conclusão do laudo, que o autor "apresenta-se incapaz de forma total e permanente ao trabalho".

Consulta ao CNIS, que fica fazendo parte dos presentes autos, informa a percepção de benefício de auxílio-doença pelo autor, com cessação por limite médico, no período de 26.08.2005 a 31.12.2006, por concessão normal, além de 01.09.2007 a 30.11.2007 e de 04.01.2008 a 10.07.2008.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Percebeu benefício de auxílio-doença, concedido administrativamente, de 26.08.2005 a 31.12.2006, e ajuizou a demanda em 17.04.2007, mantendo, assim, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo é claro, ao descrever as enfermidades do requerente, concluindo pela incapacidade definitiva para o trabalho.

No que se refere à questão da realização de audiência de instrução e julgamento, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, por óbvio, desnecessária a realização de audiência de debates e julgamento para o fim proposto no recurso, uma vez que a própria apelante implantou auxílio-doença, por "concessão normal", mantendo-o até menos de quatro meses da propositura da presente demanda, com cessação por "limite médico", o que demonstra reconhecimento da qualidade de segurado do requerente pela ré.

Afasto, assim, a alegação de cerceamento de defesa.

Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (17.04.2007) e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial deve ser mantido na data da cessação do benefício (31.12.2006), uma vez que o jurisperito informa já estar o autor incapacitado à época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJI DATA: 30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- *Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.*

- *Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

- *A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.*

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJI DATA: 13/01/2010 PÁGINA: 3658)

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a cessação administrativa (31.12.2006), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos a título de auxílio-doença posteriormente ao ajuizamento da demanda, em razão do impedimento de cumulação.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, é possível a antecipação da tutela.

Segue que, por estas razões, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, §1º-A, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ, e isentar o INSS de custas. Com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia Federal.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 31.12.2006 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018536-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018536-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : NAIANE VICTOR TABORDA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : RODRIGO RAFAEL CABRELLI SILVA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : GISLAINE RENATA VICTOR
ADVOGADO : RODRIGO RAFAEL CABRELLI SILVA (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00065-0 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de sua falecida guardiã que, ao tempo do óbito (15.05.2007), possuía a qualidade de segurada.

A Autarquia foi citada em 09.10.2007 (fls. 23).

A r. sentença de fls. 89/92, proferida em 28.11.2008, julgou improcedente a ação, em virtude da não comprovação da dependência econômica em relação à falecida avó. Deixou de condenar a requerente nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da gratuidade processual.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em breve síntese, a possibilidade de concessão do benefício ao menor sob guarda e a comprovação da dependência econômica em relação à *de cujus*.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação (fls. 124/125).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dos quais destaco: certidão de nascimento da autora, em 27.04.1998; certidão de óbito da guardiã, qualificada como aposentada, em 15.05.2007, aos 59 (cinquenta e nove) anos de idade, indicando as causas de morte como caquexia neoplásica, falência de múltiplos órgãos e neoplasia cerebral; e termo de entrega da requerente sob guarda e responsabilidade da *de cujus*, em 24.05.2006, por prazo indeterminado.

A Autarquia junta, com a contestação (fls. 50/69), extratos do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, indicando que a falecida recebia aposentadoria por invalidez desde 23.04.1999. Verifica-se, ainda, que o pai da requerente possui registros de vínculos empregatícios urbanos de forma descontínua, entre 02.07.1984 e 22.03.2002, e a genitora, entre 24.06.1985 e 04.07.2005.

Em depoimento (fls. 76), a representante da autora afirma que é casada e que morava nos fundos da casa da falecida.

Aduz que a *de cujus* sempre cuidou da autora, motivo pelo qual pleiteou a sua guarda em 2005, ocasião em que já havia se submetido a uma cirurgia para extrair um "câncer na cabeça". Declara que, quando a doença se agravou, praticamente parou de trabalhar e passou a cuidar de sua mãe e da requerente, "não se preocupando em revogar a guarda".

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 77/78), que prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca da contribuição da guardiã para o sustento da requerente. Declaram que a mãe da autora morava nos fundos da casa da falecida, juntamente com o marido e os filhos. Informam que a genitora da requerente e seu marido trabalhavam. A segunda testemunha aduz que foi contratada para cuidar da autora e da *de cujus*, quando esta adoeceu, e que, hoje em dia, os pais cuidam daquela.

Como visto, a *de cujus* percebia aposentadoria por invalidez (fls. 53) e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurada na época do óbito (15.05.2007).

De outro lado, a autora encontrava-se sob a guarda da falecida, conferida judicialmente em 24.05.2006, conforme documento de fls. 14.

Nessa esteira, o § 2º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, equiparava a filho, nas condições do inciso I, mediante declaração do segurado, o menor que, por determinação judicial, estivesse sob guarda.

A Lei nº 9.528, de 10.12.1997, originada de Medida Provisória, diversas vezes reeditada, alterou a redação do art. 16, §2º, para dispor que, apenas "o enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento".

Em que pese a alteração legislativa, inexistem óbices substanciais à inclusão do menor sob guarda como dependente do guardião segurado, em face dos mandamentos constitucionais de proteção integral e prioritária à criança e ao adolescente, inclusive com a garantia de direitos previdenciários (art. 227, §3º, II, da CF) e da similitude entre os institutos da tutela e da guarda, sendo indispensável, contudo, a comprovação da dependência econômica em relação ao guardião.

No caso dos autos, a autora não fez juntar os documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a requerente. De se observar que inexistiu início de prova material da contribuição da guardiã para a subsistência da autora e as testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca da alegada dependência econômica. Cumpre salientar, ainda, que a autora mora com sua mãe e que os extratos do Sistema Único de Benefícios - Dataprev indicam que seus pais sempre trabalharam, estando aptos à manter a subsistência daquela. Dessa forma, o conjunto probatório não demonstra a dependência econômica da autora em relação à falecida avó. Nesse sentido, destaque

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE E PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO DO AGRAVO.

1. Não é presumida a dependência econômica dos netos em relação aos avôs, devendo esta dependência econômica ser comprovada nos autos mediante prova cabal, inclusive, estudo social do caso. A parte autora não zelou pela produção da prova cujo ônus lhe incumbia.

2. Parecer do Ministério Público em ambas as instâncias no sentido de que a parte autora não comprovou a dependência econômica.

3. Conhecimento do Agravo e improvimento.

(AC 200603990452591; AC - 1159782; Relator(a) JUIZ GILBERTO JORDAN; TRF 3ª Região; Turma Suplementar da 3ª Seção; DJF3 CJI; 10/09/2009, página 1733)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035073-72.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035073-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JEFFERSON WALLASSE ANDRADE incapaz
ADVOGADO : JAQUELINE DOS SANTOS RIBEIRO
REPRESENTANTE : ELZA APARECIDA CARDOSO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG. : 04.00.00290-7 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de genitor.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelou o demandante, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 190.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de genitor. Tendo o óbito ocorrido em 30/4/04 (fls. 16), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura dos dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários. No que tange à qualidade de segurado, quadra transcrever o art. 15 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

No presente feito, encontram-se acostadas aos autos a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e a CTPS do *de cujus* (fls. 17 e 29), com registros de atividades nos períodos de 29/10/79 a 30/12/79, 15/9/84 a 25/11/84, 1º/12/85 a 20/12/85, 26/9/86 a 7/11/86, 2/1/88 a 10/3/88, 3/6/88 a 17/10/88, 9/3/89 a 20/5/89, 3/8/91 a 29/7/92, 1º/9/92 a 30/1/93, 1º/9/92 a 30/1/93, 1º/6/93 a 31/12/94, 1º/4/95 a 19/9/96, 4/8/97 a 17/9/97 e 12/8/01 a 6/6/02 e das guias de recolhimentos do mesmo nos períodos de outubro de 2001 a julho de 2002 (fls. 30/38).

Observo que não há se falar em prorrogação do período de graça nos termos do §1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que não foram comprovadas mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no §2º do mesmo artigo.

Tampouco podem ser invocadas as disposições do artigo 102 da Lei nº 8.23/91, que, em sua redação original, dispunha:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios."

A dicção do aludido artigo foi alterada pela Lei nº 9.528/97, tendo sido acrescentados dois parágrafos:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."

A atenta análise da evolução legislativa do art. 102 permite a conclusão de que não foram modificados os requisitos para a pensão por morte estabelecidos no art. 74 da Lei de Benefícios, entre os quais se destaca a condição de segurado do instituidor.

Com efeito, a Lei nº 8.213/91 sempre exigiu a qualidade de segurado para a concessão de pensão aos dependentes, até mesmo porque este benefício independe do cumprimento de período de carência.

Assim, ausente a condição de segurado na data do óbito, é de rigor o indeferimento da pensão, ainda que o instituidor tenha falecido na vigência da redação original do art. 102, a qual deve ser interpretada no sentido de que, após a perda da qualidade de segurado, somente estará assegurado o direito dos dependentes à pensão se o *de cujus* houver preenchido todos os requisitos para a concessão de alguma espécie de aposentadoria.

Nesse sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE INDEVIDA AOS DEPENDENTES DO FALECIDO QUE À DATA DO ÓBITO PERDEU A CONDIÇÃO DE SEGURADO E NÃO HAVIA IMPLEMENTADO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No julgamento do REsp. 1.110.565/SE, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que tendo o falecido à data do óbito perdido a condição de segurado e não tendo implementado os requisitos necessários para o recebimento de aposentadoria, como no caso dos autos, seus dependentes não fazem jus à concessão de pensão por morte.

2. Essa orientação deve ser aplicada tanto durante a vigência do Decreto 89.312/84 (arts. 7o. e 74) quanto na vigência da Lei 8.213/91 (art. 102). Precedentes.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp nº 1.005.487-SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14/12/10, v.u., DJe 14/2/11)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. Embargos de divergência conhecidos, porém, rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência no REsp n.º 524.006/MG, 3ª Seção, Relator Min. Laurita Vaz, j. 9/3/05, v.u., DJ 30/3/05)

Em feliz passagem de seu voto, a E. Ministra Laurita Vaz deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que *"o ex-segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social somente faz jus à percepção da aposentadoria, como também ao de transmiti-la aos seus dependentes - pensão por morte -, se restar demonstrado que, anteriormente à data do falecimento, preencheu os requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria, nos termos da lei, quais sejam, número mínimo de contribuições mensais exigidas para sua concessão (carência) e tempo de serviço necessário ou idade mínima, conforme o caso. É importante ressaltar que esta exegese conferida à norma previdenciária deve ser aplicada tanto na redação original do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, como após a alteração dada pela Lei n.º 9.528/97. Isso porque, como os dependentes não possuem direito próprio junto à Previdência Social, estando ligados de forma indissociável ao direito dos respectivos titulares, são estes que devem, primeiramente, preencher os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria, a fim de poder transmiti-la, oportunamente, em forma de pensão aos seus dependentes"* (grifos meus).

Dessa forma, cumpre verificar se, quando do óbito, o *de cujus* fazia jus a algum dos benefícios previdenciários que geram direito à pensão, quais sejam, auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade, aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço.

No que se refere ao auxílio-doença e à aposentadoria por invalidez, nenhuma prova carreada aos autos sugere que o marido da autora se encontrava incapacitado no momento em que ainda mantinha a condição de segurado.

Outrossim, não ficou comprovado o tempo de serviço exigido para a concessão da aposentadoria prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91 e nem foi preenchido o requisito etário para a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 do mesmo diploma legal.

Por fim, não há provas de que o *de cujus* fazia jus à concessão de aposentadoria especial.

Assim sendo, não comprovando a parte autora a condição de segurado de seu falecido marido - requisito exigido pelo art. 74 da Lei n.º 8.213/91 -, não há como lhe conceder o benefício previdenciário pretendido.

Ante o exposto, e nos termos do art. 557, caput do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005087-97.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.005087-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE WILSON SGRIGNOLI
ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00050879720094036111 1 Vr MARILIA/SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo de 23.04.2008, com conversão para aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 01.03.2010 (fls. 111v).

A fls. 80/82, em decisão de 06.11.2009, foi deferida a antecipação da tutela, para implantação do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 158/162v (proferida em 01.10.2010), julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor o auxílio-doença, com início em 23.04.2008 e renda mensal calculada na forma da lei, confirmando a decisão que antecipou os efeitos da tutela (fls. 80/82). Condenou, ainda, a Autarquia a pagar de uma única vez as prestações vencidas desde a data de início do benefício, descontados os pagamentos efetuados administrativamente no período, assim como os ocorridos por força da antecipação de tutela, corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de 1% ao mês; a partir de 01.07.2009, juros e correção monetária de acordo com os índices oficiais de remuneração da caderneta de poupança. Os honorários advocatícios são devidos pelo Instituto no importe de 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas. Deve o INSS, também, o reembolso dos honorários periciais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta, em síntese, que está permanentemente incapacitado para o trabalho, de modo que faz jus à aposentadoria por invalidez. Considera o laudo pericial incompleto e entende haver nos autos elementos que permitem concluir pela incapacidade permanente para o trabalho.

A Autarquia, por seu turno, argui, preliminarmente, o cerceamento de defesa, motivo por que quer anulação da sentença, em vista de indeferimento de pedidos de cópia de laudo pericial de outro processo entre as partes e de fornecimento do prontuário ou das fichas médicas do autor, em posse do médico que dele trata. Requer fixação do termo inicial na data do indeferimento administrativo de 25.09.2009.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões apenas do autor, subiram os autos a este Egrégio Tribunal. É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/34, dos quais destaco:

-documentos médicos (fls. 19/26);

-comunicado do INSS, indeferindo auxílio-doença, apresentado em 23.04.2008 (fls. 27);

-comunicação de decisão do INSS, deferindo auxílio-doença, apresentado em 26.03.2009, benefício concedido até 24.04.2009 (fls. 28).

Anexa à decisão que antecipou os efeitos da tutela, o juízo *a quo* traz consulta ao sistema Dataprev (fls. 83/88), com os seguintes destaques:

-extrato de auxílio-doença (nascimento em 26.01.1957: 54 anos de idade), DIB em 24.03.2009 e DCB em 24.04.2009 (fls. 83);

-inscrição de contribuinte individual, como autônomo, condutor de veículos (fls. 84);

-consulta recolhimentos, de forma descontínua, entre 04/2003 e 12/2008 (fls. 87/88).

A fls. 97/98, a agência da Previdência Social informa a concessão do auxílio-doença, em cumprimento à decisão judicial.

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 114/119 -23.03.2010). Após histórico e exames, o perito atesta doença isquêmica crônica do coração e hipertensão arterial sistêmica, que provocam incapacidade total e temporária, durante período em que aguarda cirurgia de revascularização do miocárdio para restabelecer sua condição laborativa. Embora sem dados para estabelecer uma data específica, o experto aponta, em resposta ao quesito nº 4 do Juízo, início da incapacidade em 2007, com a angioplastia com Stent e diagnósticos das lesões coronarianas; já em resposta ao quesito 6.2 do INSS, fixa tal data em 17.09.2009, com a realização de novo estudo hemodinâmico e indicação cirúrgica.

A fls. 125/134, o INSS também apresenta consulta Dataprev, destacando indeferimento de pedido de auxílio-doença, DER 25.09.2009, por parecer contrário da perícia médica (fls. 133).

Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 24.03.2009 a 24.04.2009 e a demanda foi ajuizada em 25.09.2009, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à questão do laudo pericial e demais elementos nos autos, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o laudo pericial é claro ao descrever as enfermidades que acometem o requerente, concluindo pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

Do mesmo modo, ante a prova técnica produzida nos autos, desnecessária a juntada de laudo pericial de outro processo ou de prontuário médico do autor, cujas requisições foram solicitadas pela Autarquia.

Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação (25.09.2009) e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Quanto ao termo inicial do benefício, verifica-se contradição nas assertivas do perito, ora apontando início da incapacidade no ano de 2007, ora em 17.09.2009. A segunda data se coaduna melhor com a realidade fática nos autos, senão vejamos:

Indeferido o pedido de auxílio-doença de 23.04.2008, o autor continuou efetuando contribuições até dezembro daquele ano, indicando não haver mesmo incapacidade para o trabalho naquele período. Posteriormente, teve o benefício deferido de 24.03.2009 a 24.04.2009. Veio a ter novo requerimento indeferido, em 25.09.2009, quando, segundo a perícia judicial, já estava incapacitado, do que se depreende ter sido indevido este último indeferimento.

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do auxílio-doença em 25.09.2009.

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data do indeferimento administrativo (25.09.2009), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da antecipação de tutela, após o termo inicial, em razão do impedimento de duplicidade.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, e ao apelo da Autarquia, para fixar o termo inicial na data do indeferimento administrativo de 25.09.2009. E com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso do autor. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 25.09.2009 (data do indeferimento administrativo), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012191-40.2009.4.03.6112/SP
2009.61.12.012191-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARILDA DA SILVA e outros
: VANESSA ROQUE DA SILVA incapaz
: ALEXANDRE ROQUE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : MARILDA DA SILVA
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121914020094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de cônjuge.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo a reforma da R. sentença. Pleiteia, ainda, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, bem como a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor das parcelas vencidas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de cônjuge. Tendo o óbito ocorrido em 13/11/08 (fls. 14), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura dos dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

No que tange à qualidade de segurado, quadra transcrever o art. 15 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

No presente feito, encontram-se acostadas aos autos as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, revelando registros de atividades nos períodos de 6/12/78 a 6/4/79, 5/11/79 a 22/1/80, 14/2/80 a 26/4/82, 23/6/82 a 16/1/83, 1º/9/83 a 6/1/84, 23/3/84 a 20/6/84, 23/8/84 a 5/12/84, 20/2/85 a 12/1985, 18/7/87 a 15/10/87, 15/3/88 a 24/7/88, 1º/8/88 a 1º/11/88, 1º/1/89 a 2/1/89, 1º/8/89 a 16/11/89, 15/1/90 a 03/1990, 4/4/90 a 18/9/90, 20/2/91 a 27/6/91 e 20/2/91 a 27/6/91 (fls. 39/40 e 47/48).

Assim, mesmo prorrogando-se o período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo sido comprovadas mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - , e considerando-se a data do último registro (27/6/91) e o óbito ocorrido em 13/11/08, verifica-se que houve a perda de qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observo que não ficou comprovada a situação de desemprego involuntário que permite a prorrogação do período de graça nos termos do § 2º do aludido artigo.

Tampouco podem ser invocadas as disposições do artigo 102 da Lei nº 8.23/91, que, em sua redação original, dispunha:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios."

A dicção do aludido artigo foi alterada pela Lei nº 9.528/97, tendo sido acrescentados dois parágrafos:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."

A atenta análise da evolução legislativa do art. 102 permite a conclusão de que não foram modificados os requisitos para a pensão por morte estabelecidos no art. 74 da Lei de Benefícios, entre os quais se destaca a condição de segurado do instituidor.

Com efeito, a Lei nº 8.213/91 sempre exigiu a qualidade de segurado para a concessão de pensão aos dependentes, até mesmo porque este benefício independe do cumprimento de período de carência.

Assim, ausente a condição de segurado na data do óbito, é de rigor o indeferimento da pensão, ainda que o instituidor tenha falecido na vigência da redação original do art. 102, a qual deve ser interpretada no sentido de que, após a perda da qualidade de segurado, somente estará assegurado o direito dos dependentes à pensão se o *de cujus* houver preenchido todos os requisitos para a concessão de alguma espécie de aposentadoria.

Nesse sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE INDEVIDA AOS DEPENDENTES DO FALECIDO QUE À DATA DO ÓBITO PERDEU A CONDIÇÃO DE SEGURADO E NÃO HAVIA IMPLEMENTADO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No julgamento do REsp. 1.110.565/SE, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que tendo o falecido à data do óbito perdido a condição de segurado e não tendo implementado os requisitos necessários para o recebimento de aposentadoria, como no caso dos autos, seus dependentes não fazem jus à concessão de pensão por morte.

2. Essa orientação deve ser aplicada tanto durante a vigência do Decreto 89.312/84 (arts. 7o. e 74) quanto na vigência da Lei 8.213/91 (art. 102). Precedentes.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp nº 1.005.487-SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14/12/10, v.u., DJe 14/2/11)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. Embargos de divergência conhecidos, porém, rejeitados."

Em feliz passagem de seu voto, a E. Ministra Laurita Vaz deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que *"o ex-segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social somente faz jus à percepção da aposentadoria, como também ao de transmiti-la aos seus dependentes - pensão por morte -, se restar demonstrado que, anteriormente à data do falecimento, preencheu os requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria, nos termos da lei, quais sejam, número mínimo de contribuições mensais exigidas para sua concessão (carência) e tempo de serviço necessário ou idade mínima, conforme o caso. É importante ressaltar que esta exegese conferida à norma previdenciária deve ser aplicada tanto na redação original do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, como após a alteração dada pela Lei n.º 9.528/97. Isso porque, como os dependentes não possuem direito próprio junto à Previdência Social, estando ligados de forma indissociável ao direito dos respectivos titulares, são estes que devem, primeiramente, preencher os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria, a fim de poder transmiti-la, oportunamente, em forma de pensão aos seus dependentes"* (grifos meus).

Dessa forma, cumpre verificar se, quando do óbito, o *de cujus* fazia jus a algum dos benefícios previdenciários que geram direito à pensão, quais sejam, auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade, aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço.

No que se refere ao auxílio-doença e à aposentadoria por invalidez, nenhuma prova carreada aos autos sugere que o marido da autora se encontrava incapacitado no momento em que ainda mantinha a condição de segurado.

Outrossim, não ficou comprovado o tempo de serviço exigido para a concessão da aposentadoria prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91 e nem foi preenchido o requisito etário para a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 do mesmo diploma legal.

Por fim, não há provas de que o *de cujus* fazia jus à concessão de aposentadoria especial.

Assim sendo, não comprovando a parte autora a condição de segurado de seu falecido marido - requisito exigido pelo art. 74 da Lei n.º 8.213/91 -, não há como lhe conceder o benefício previdenciário pretendido.

Ante o exposto, e nos termos do art. 557, caput do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007973-42.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.007973-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : IRACY FELIX DA SILVA MENDONCA
ADVOGADO : CLAUDIO STOCHI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00079734220094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Ircy Felix da Silva Mendonça, beneficiária de pensão por morte, com DIB em 12/11/2008, intentou a presente ação objetivando a revisão da RMI do benefício de seu falecido esposo, aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 31/01/1996, mediante aplicação do IRSM de 39,67%, referente ao mês de fevereiro de 1994.

A r. sentença (fls. 28/31), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar o benefício da autora mediante o recálculo da renda mensal inicial do benefício originário (aposentadoria por tempo de contribuição - NB 101.567.797-2), aplicando o IRSM/IBGE de 39,67%, referente ao mês de fevereiro/94, na correção dos salários-de-contribuição, e a implantar a nova renda mensal inicial, observando-se o teto vigente à época para cálculo da RMI, pagando-se as diferenças daí advindas, com correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561/07 do CJF, sendo acrescidas de juros de mora de 1% ao mês desde a citação, observada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 10% do o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ). Isento do reembolso de custas, tendo em vista a Justiça Gratuita concedida à autora.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando a necessidade de submissão da decisão ao reexame necessário, além da decadência do direito de ação, reputando indevido o pagamento de juros à base de 1% ao mês, a teor do artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

A autora interpôs recurso adesivo, pleiteando que a verba honorária seja majorada para 15%, ou 20%, sobre o valor total da condenação.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/02/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De fato, a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como auferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do C.P.C.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

Foi deferida a revisão da RMI do benefício instituidor da pensão, aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 31/01/1996 (fls. 10).

Faz-e necessário observar que antes do advento da MP nº 1523-9/97, convertida na Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

Embora viesse decidindo de maneira diversa, examinando a questão com mais cuidado, verifico que os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

Em outras palavras, os benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência.

A Colenda Corte Especial do STJ, no julgamento do MS 9.112/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 14.11.2005, p.174), decidiu nesse sentido em matéria análoga.

Em seu voto, disse a ministra relatora:

*"Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos posteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos **tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato**" (gn)*

E a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos, do Recurso Especial nº 1114938, publicado no DJE de 02/08/2010, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, firmou entendimento de que com a vigência da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo, o prazo para a Administração rever seus atos passou a ser de 5 anos, posteriormente firmado em 10 anos, com a edição da MP nº 138/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004.

Ficou assentado que o prazo decadencial para os benefícios concedidos antes da vigência da Lei 9.784/99, passou a ser contado a partir da data de sua publicação (01/02/1999) e para os implantados após sua edição, a partir da data da concessão do benefício.

Em suma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor.

In casu, como a presente ação foi protocolada em 11/09/2009, operou-se a decadência do direito à revisão da RMI do benefício instituidor da pensão.

Em face da inversão do resultado da demanda, prejudicado o recurso adesivo da autora.

Por essa razão, acolho a preliminar para submeter a decisão ao reexame necessário e dou provimento ao apelo do INSS, e ao reexame necessário, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., para reconhecer a **decadência** do direito à revisão da RMI do benefício instituidor, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento a requerente de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Prejudicado o recurso adesivo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001405-04.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001405-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARINALVA LEITE DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDI CARLOS REINAS MORENO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014050420094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A autora opõe Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 2009.61.22.001405-3, cujo dispositivo é o seguinte: "Logo, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora", considerando ausentes os elementos necessários para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Alega, em síntese, a ocorrência de omissão e contradição no Julgado quanto à valoração das provas materiais e testemunhais coligidas.

Requer seja suprida a falha apontada e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, a decisão foi clara, tendo examinado minuciosamente todos os aspectos da apelação e concluído, sem os vícios apontados, que deve ser mantida a decisão que indeferiu o pedido de aposentadoria por idade rural da parte autora.

O Julgado dispõe, expressamente, a fls. 144/149 que: "(...)

Compulsando os autos, verifica-se que as provas são antigas, datadas até 1992, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, o marido recebeu auxílio doença, desde 1992 e aposentadoria por invalidez, desde 1993, o que comprova que não trabalhou desde aquela data.

Por fim, os depoimentos das testemunhas são vagos, imprecisos e contraditórios, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Uma das testemunhas trabalhou com a autora até 1976 e o outro depoente declara que conhece a autora desde o ano de 2000 e trabalhou com ela durante dois meses em uma chácara, o que entra em contradição quando esclarece que a requerente parou de laborar antes do ano de 2000."

Desta forma, resta claro, que a autora embora tenha completado 55 anos em 1999, não conseguiu demonstrar que tenha exercido atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, de 108 meses.

Não basta que venha aos autos apenas início de prova material da atividade campesina, se outros elementos indicam que não comprovou a carência pelo período legalmente exigido.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, buscando a modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.

Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000.

Outrossim, a pretensão da embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, transcrita a seguir:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de se acolherem embargos declaratórios, que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.

2. Em sede de embargos declaratórios, apenas é possível a modificação do julgado mediante o saneamento de algum dos vícios previstos no artigo 535, do CPC.

3. Embargos de declaração aos quais se nega provimento."

(STJ, 1ª Turma, EEDAGA422743, rel. Min. Luiz Fux, j. 07/11/2002).

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC. P.I., baixando-se os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001515-94.2009.4.03.6124/SP
2009.61.24.001515-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ISMAEL MATHEUS

ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00015159420094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A Autarquia apresentou contestação em 10.11.2009 (fls. 41).

A sentença, de fls. 90/91 (proferida em 12.11.2010), julgou improcedente o pedido, considerando que o autor não está incapacitado para o trabalho, antes está apto para realizar suas atividades habituais.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, estar totalmente incapacitado para o trabalho. Considera o laudo médico pericial inconsistente e em franca contradição com os atestados médicos juntados. Reitera o pedido de aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/16, dos quais destaco:

-RG (data de nascimento: 04.02.1955), informando estar, atualmente, com 56 anos de idade (fls. 11);

-comunicados e formulários do INSS (fls. 13/25);

-atestados médicos (fls. 26/32).

A fls. 47/63, o INSS traz aos autos consulta Dataprev, com os seguintes destaques:

-vínculos empregatícios, de forma descontínua, entre 01.03.1974 e 14.09.2001, como vendedor no comércio, sendo o mais recente deles como auxiliar de farmácia (fls. 47/48);

-recolhimentos de 04/2008 a 12/2008 (fls. 50);

-auxílios-doença previdenciários, com DIB em 08.12.2005 a 20.03.2007 e DIB em 18.05.2007 e DCB em 27.11.2007 (fls. 58/59).

Submeteu-se o autor, qualificado como balconista, à perícia médica (fls. 74/78 - 10.03.2010). Após histórico e exames, o perito atesta hipertensão arterial sistêmica e insuficiência coronariana crônica, desde 2003, estando, à data do exame, estabilizadas. Há restrições físicas e alimentares. Não existe incapacidade para o trabalho, havendo condições de realizar atividades como, por exemplo, digitador e balconista. O tratamento e os medicamentos utilizados estão disponíveis na rede pública. Tratamento este, aliás, a que - recomenda - deve o autor aderir.

Quanto ao laudo pericial e aos atestados médicos, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Neste caso, o profissional indicado pelo juízo *a quo*, apto a avaliar as enfermidades do requerente, atestou, após histórico e exames, não haver incapacidade para o trabalho.

O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Ademais, o recorrente não apresentou nenhum documento capaz de afastar a idoneidade ou capacidade do experto para esse mister.

Destaque-se que o autor se apresentou como balconista no exame pericial, atividade confirmada pela consulta Dataprev, que indica ter ele sempre atuado como trabalhador do comércio, mais recentemente como auxiliar de farmácia. A função de balconista foi expressamente mencionada como uma das atividades a que está apto a realizar. Assim, não houve comprovação da existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, como requerido, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido. Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
 2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
 3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
 4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
 5. Recurso improvido.
- (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010149-96.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.010149-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ADA DA COSTA LIGABO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00101499620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial era de revisão da RMI com aplicação da variação das ORTN/OTN na correção dos salários-de-contribuição, conforme Lei nº 6.423/77, além da aplicação o art. 58 do ADCT e da Súmula 260 do TFR, com inclusão e implantação do percentual de variação do IPC referente a 01/89 (42,72%), 02/89 (10,14%), 03/90 (84,32%), 04/90 (44,50%), 05/90 (7,87%) e 02/91 (21,05%), bem como os resíduos dos 147,06% em setembro/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A fls. 104, a MMª Juíza *a quo* determinou a emenda da petição inicial, devendo a autora: trazer cópia da petição inicial, sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado dos autos dos processos especificados a fls. 100/101, para verificação de prevenção; promover a retificação do valor da causa, tendo em vista não só a competência do JEF/SP, mas de forma a ser proporcional ao benefício econômico pretendido; regularizar a representação processual, vez que a procuração anexada aos autos confere poderes desconformes ao objeto da ação; demonstrar o efetivo interesse na revisão do benefício pelos fatores de correção indicados, uma vez que a data de concessão do benefício e o documentado no extrato Dataprev apontam, a princípio, que, ou já houve o reajuste, ou não há direito a tanto.

Em petição protocolada a fls. 107/109, a autora requer que o magistrado *a quo* determine a expedição de ofício à Vara competente para obtenção das informações necessárias, a teor do Provimento COGE nº 68/2006. Afirma, ainda, que não há como verificar o valor da causa, uma vez que este deverá ser auferido através de perícia contábil, requerendo, quanto à aplicação da ORTN/OTN, especificação acerca da alegada revisão previdenciária.

A sentença (fls. 113/114), indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 284, § único, do CPC, posto a parte autora ter inviabilizado o processamento do feito, não cumprindo integralmente a providência determinada a fls. 104, fato a caracterizar falta de interesse de agir, e, por sua inércia, opôs obstáculo ao

válido e regular desenvolvimento do feito. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da não integração do réu à lide. Isenção de custas na forma da lei.

Inconformada, apela a requerente, sustentando *error in procedendo*, bem como descumprimento ao Provimento COGE nº 64. Aduz, ainda, que as cópias solicitadas têm custo financeiro, sendo a parte beneficiária da Justiça Gratuita. Afirma que o valor exato da causa é matéria que necessita de conhecimento técnico contábil, não tendo condições de juntar planilha esclarecedora nesse momento da instrução processual. Alega que para a extinção seria necessária a intimação pessoal da autora, o que não aconteceu, o que impõe a nulidade processual. Pleiteia a inversão do ônus da prova. Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 05/11/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Depreende-se da leitura do artigo 284 do CPC que, verificando o Juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos ou irregularidades capazes de dificultar a resolução do mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 dias.

Não cabe discutir, nesse momento, a exatidão do valor atribuído à causa, ou a ocorrência ou não de prevenção, mas sim a possibilidade de extinção do processo sem resolução do mérito quando do não cumprimento da ordem judicial.

Na oportunidade convém observar que, irresignada com a decisão do Juiz que determinou a emenda da inicial, a autora deveria ter interposto agravo de instrumento perante este E. Tribunal com vistas a sanar a controvérsia acerca da eventual retidão do valor atribuído, ou da necessidade de novo instrumento de mandato.

Ao contrário, a autora deixou de emendar o valor ou de tentar justificá-lo e não trouxe novo instrumento de mandato.

Ora, como o valor da causa é requisito da **petição inicial**, esse já deve ser devidamente calculado e estimado quando da sua propositura, bem como o instrumento de mandato, outro requisito indispensável à propositura da ação, deve conferir poderes em conformidade com o objeto da demanda.

Note-se que em ação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas, os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o que preceitua o artigo 260 do CPC, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, *caput*, da Lei 10.259/2001.

Está é a orientação jurisprudencial. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VALOR DA CAUSA. APRESENTAÇÃO DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS.

- *O valor da causa não pode ser aleatório ou injustificado, a teor do disposto nos artigos 258 a 261, do Código de Processo Civil, que estabelecem parâmetros a serem seguidos pela parte autora, bem como a possibilidade de impugnação pelo réu, no prazo para a contestação. Portanto, ainda que estimado, deve ser fundamentado.*

- *As regras contidas no artigo 3º da Lei 10.259, que definem a competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda diz, claramente, que, se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12(doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos.*

- *Não há preceito explícito acerca dos casos em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vencidas e vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis.*

- *Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de revisão de benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras", para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01. Precedentes desta Corte.*

- *In casu, tratando de ação que visa revisão de benefício, somando-se o valor controverso das parcelas vencidas, excluindo as atingidas pela prescrição, à diferença das 12 parcelas vincendas, é provável que o valor da causa não alcance o equivalente a sessenta salários mínimos, não consistindo em ilegalidade a providência determinada pelo juízo a quo, conforme dispõe o artigo 295, inciso V, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(TRF3 - AG 200703000950857 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 315504 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 959 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA)

No caso dos autos, ainda que o ora recorrente não dispusesse de planilha contendo os valores exatos da pretensão econômica almejada, como alegou, lhe era perfeitamente possível a apresentação de uma estimativa do valor da renda mensal atual revisada, de modo a precisar o valor da causa e assegurar a regularidade do processamento do feito perante o Juízo competente.

No entanto, descumprida a determinação judicial, o indeferimento da inicial se impõe.

Anote-se que "na hipótese de extinção do processo, sem julgamento de mérito, com base no art. 267, I - indeferimento da petição inicial - não se exige a intimação pessoal da parte na forma preconizada no § 1º do referido preceito legal" (STJ - 6ª T., REsp 200.087-RJ, rel. Min. Vicente Leal, j.17.8.00, conheceram do recurso, v.u., DJU 9.10.00, p. 207). No mesmo sentido: STJ - 1ª T., AI 519.807- AgRg, rel. Min. Luiz Fux, j. 2.9.04, negaram provimento, v.u., DJU 27.9.04, p. 218.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - SFH - PROCESSO EXTINTO COM FULCRO NO ARTIGO 267, INCISOS I E IV, DO CPC - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NÃO ATENDIMENTO AO COMANDO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA - RECURSO IMPROVIDO.

I - Se depois de dar oportunidade ao autor emendar ou complementar a inicial, para o fim de se atribuir o adequado valor à causa e ele não cumprir a integralmente a diligência, o Juiz poderá indeferir a inicial.

II - Ademais, por força do disposto nos arts. 267, I, e 284, parágrafo único, do CPC, não acarreta em cerceamento de defesa o indeferimento da petição inicial e a conseqüente extinção do processo sem julgamento do mérito, caso a parte permaneça inerte após ter sido oportunizada a emenda da exordial, ou a ofereça de maneira incompleta, sendo desnecessária, para tanto, a sua intimação pessoal, somente exigível nas hipóteses previstas no art. 267, II e III, do CPC.

III - A alteração, de ofício, do valor da causa, somente se justifica quando o critério estiver fixado na lei ou quando a atribuição constante da exordial constituir expediente do autor para desviar a competência, o rito processual adequado ou alterar a regra recursal.

IV - Agravo legal improvido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1264207, Processo nº 200661000037087; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Fonte: DJF3 CJI; DATA:12/08/2010; PÁGINA: 270; Relator: JUIZ COTRIM GUIMARÃES)

PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉPCIA.

1. O art. 284 do CPC determina que verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.

2. Uma vez que o Autor não cumpriu a diligência, o juiz deverá indeferir a petição inicial.

3. Apelação a que se nega provimento.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 918928; Processo nº 200403990067455; Órgão Julgador: JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C; Fonte: DJF3 CJI; DATA:15/03/201; PÁGINA: 524; Relator: JUIZ WILSON ZAUHY)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004575-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004575-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARILDA ADAO ROSA

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

No. ORIG. : 08.00.00111-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. "*Condeno a autarquia ré, ainda, ao pagamento de despesas processuais. (...) Isento de custas, na forma da lei*" (fls. 49).

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a isenção do pagamento de custas e despesas processuais, bem como a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer com relação às custas processuais, uma vez que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve,*

portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei n.º 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC n.º 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 14/7/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95, p. 241)

In *casu*, encontra-se acostada à exordial a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, com registro de atividade rural no período de 1º/7/04 a 16/8/04 (fls. 9/10), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 42/43), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR n.º 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei n.º 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o

trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivooca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Por derradeiro, incabível a condenação do Instituto-réu em despesas processuais, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não comprovou ter efetuado qualquer despesa ensejadora de reembolso.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para excluir da condenação as despesas processuais.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008397-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008397-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SONIA MARIA CORTE

ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES

No. ORIG. : 08.00.00096-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 16 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 17/4/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento de seu filho (fls. 16), lavrado em 4/4/06, constando a qualificação de lavrador de seu companheiro.

No entanto, observo que a testemunha Sr. Orlando Pereira da Silva declarou que *"o companheiro da autora também trabalha no campo colhendo feijão e também como servente de pedreiro"* (fls. 50, grifos meus).

Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 55/56, verifiquei que o companheiro da demandante possui registro de atividade urbana no período de 1º/7/06 a 31/7/07.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012694-06.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : FELIPE ROGERIO PIZANI SOARES incapaz
ADVOGADO : LUIZ ARTHUR PACHECO
REPRESENTANTE : LUCIANA PIZANI SOARES
ADVOGADO : LUIZ ARTHUR PACHECO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00095-6 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de seu falecido avô materno que, ao tempo do óbito (05.01.2007), possuía a qualidade de segurado.

A Autarquia foi citada em 26.08.2008 (fls. 32).

A r. sentença de fls. 71/75, proferida em 21.08.2009, julgou improcedente o pedido, eis que não comprovada a dependência econômica em relação ao *de cuius*. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitrou em 20% do valor atribuído à causa. A assistência judiciária não afasta a sucumbência imposta à parte, apenas suspende o pagamento por até cinco anos, se não revertido, antes deste período, o estado de necessidade. Decorrido o prazo, incide a prescrição (art. 12 da Lei nº 1.060/50).

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, ter demonstrado que dependia economicamente do falecido avô.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso (fls. 94/96).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dos quais destaco: certidão de óbito do avô, qualificado como aposentado, viúvo, em 05.01.2007 aos 72 (setenta e dois) anos de idade, indicando as causas de morte como choque séptico, insuficiência cardíaca congestiva e doença pulmonar obstrutiva crônica; certidão de óbito da avó do requerente, em 29.08.1994; certidão de nascimento do autor, em 19.08.1995; certidão de casamento dos pais do requerente, realizado em 11.12.1993, em que o genitor é qualificado como mecânico e a genitora como professora; comunicação de decisão de indeferimento de pedido administrativo de pensão por morte, apresentado pelo requerente em 19.01.2007; declaração elaborada pelo Colégio Santo André, em 08.01.2007, informando que o falecido era responsável pelo pagamento das mensalidades do autor, entre 2002 e 2006 e boleto de pagamento de mensalidade

escolar, em que o requerente figura como sacado e seu genitor como sacador/avalista; e detalhamento de crédito de benéfico previdenciário, indicando que o falecido percebia aposentadoria por idade desde 07.02.2007.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato passa a integrar a presente decisão, verifica-se que o pai do requerente possui registro de vínculos empregatícios urbanos, de forma descontínua, entre 08.10.1985 e 20.08.1990, e de recolhimentos como contribuinte individual, descontínuos, de dezembro de 2005 a fevereiro de 2011.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 58/68), que prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca da dependência econômica do autor em relação ao falecido avô, declarando que este custeava os estudos do neto no Colégio Santo André. Afirmam que o autor mora com os pais e uma irmã. A primeira depoente aduz que o pai do autor trabalha como mecânico autônomo e a mãe foi professora, mas, atualmente, labora como diarista. A segunda testemunha afirma que a mãe do autor não trabalha mais e que o pai é mecânico.

Como visto, o falecido percebia aposentadoria por idade (fls. 27) e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurado, na época do óbito (05.01.2007).

De outro lado, porém, o autor não possui a qualidade de dependente do avô, para fins previdenciários, já que inexistente previsão legal para concessão de pensão por morte em favor dos netos.

Acrescente-se não existir prova do deferimento judicial da tutela ou guarda do requerente ao *de cujus*. Pelo contrário, o conjunto probatório indica que o requerente mora com os pais e que estes sempre trabalharam, sendo responsáveis por prover a sua subsistência. Como visto, há registro de vínculos empregatícios e de recolhimentos como contribuinte individual, em nome do pai do autor, no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, e a primeira testemunha afirma que a genitora trabalha como diarista.

Assim, o autor não se enquadra no rol do art. 16 da Lei nº 8.213/91 e, por consequência, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO. REJEIÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ART. 16, § 4º, L. 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

I - Se não houve prejuízo, não se declara a nulidade do processo por falta de intervenção do MPF no juízo monocrático.

II - O art. 16 da L. 8.213/91 não inclui o neto no rol de dependentes do segurado.

III - Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 632827 - Décima Turma - DJU data:18/10/2004, pág.: 573 - rel. Juiz Castro Guerra)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013637-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013637-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANA PAULA RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : AGENOR IVAN MARQUES MAGRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCHESE BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00017-4 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 10 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 21/10/05.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, encontra-se acostada à exordial a cópia da CTPS da demandante (fls. 11/15), com registros de atividades rurais nos períodos de 5/7/04 a 13/12/04, 6/12/05 a 16/1/08, 16/4/08 a 6/8/08 e 10/10/08 a 15/12/08.

Tendo o nascimento ocorrido em 21/10/05 e o último vínculo se encerrado em 13/12/04, está demonstrada a qualidade de segurada da autora, eis que respeitado o prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observo, por oportuno, que não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.

II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AgRg em AC nº 2010.03.99.032043-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 30/8/11, v.u., DE 9/9/11)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC/REO nº 2011.03.99.018327-7, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 12/7/11, v.u., DE 21/7/11)

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014485-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014485-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA MARIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00093-7 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, corrigido monetariamente e acrescido de juros 1% ao mês a partir do "*procedimento administrativo*" (fls. 47). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução dos juros moratórios para 0,5% ao mês, bem como dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 7 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 13/6/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, encontra-se acostada à exordial a cópia da CTPS da demandante (fls. 8/9), com registros de atividades rurais nos períodos de 16/12/94 a 26/1/95, 16/6/05 a 5/10/05 e 3/11/05 a 12/12/05.

Tendo o nascimento ocorrido em 13/6/06 e o último vínculo se encerrado em 12/12/05, está demonstrada a qualidade de segurada da autora, eis que respeitado o prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observo, por oportuno, que não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.

II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AgRg em AC nº 2010.03.99.032043-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 30/8/11, v.u., DE 9/9/11)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC/REO nº 2011.03.99.018327-7, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 12/7/11, v.u., DE 21/7/11)

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária, os juros moratórios, bem como reduzir a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015737-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015737-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : KEILA ADRIANA GARCIA

ADVOGADO : DHAIIANNY CANEDO BARROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00054-5 1 Vr APIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural, em decorrência dos nascimentos de Jhenyfer Raíssa Maciel, em 31/7/06 e Laís Roberta Garcia Maciel, em 18/12/07.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 10/11 comprovam, inequivocamente, o nascimento das filhas da demandante em 31/7/06 e 18/12/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento dos filhas da demandante (fls. 10/11), lavradas em 27/11/06 e 8/1/08, ambas constando a qualificação de lavrador de seu companheiro, constituindo inícios razoáveis de prova material.

Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que o pai das filhas da demandante também possui registros de atividades rurais nos períodos de 9/11/04 a 25/2/05, 16/2/06 a 9/11/06, 23/8/07 a 23/5/09 e 1º/3/11, com última remuneração em agosto de 2011. Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 34/35), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.
 2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).
 3. Agravo regimental a que se nega provimento."
- (STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivooca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova

testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015744-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015744-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : CAIO ALESSANDRO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : LUIZ LUCIO MARCONDES
REPRESENTANTE : JACIRA MARIA DE JESUS
ADVOGADO : LUIZ LUCIO MARCONDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00130-0 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida avó materna que, ao tempo do óbito (06.09.2007), possuía a qualidade de segurada.

A r. sentença de fls. 67/69, proferida em 18.08.2009, julgou improcedente o pedido, eis que não há previsão legal de concessão de pensão por morte ao neto do segurado, além de o autor não se encontrar sob a tutela ou guarda da avó. Condenou o requerente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, pugnando pela anulação da r. sentença, com a remessa dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, notadamente com a oitiva de testemunhas. No mérito, sustenta, em breve síntese, a comprovação da dependência econômica em relação à falecida avó.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do apelo do autor (fls. 87/89).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A matéria preliminar será apreciada com o mérito.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art. 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dos quais destaco: certidão de nascimento do autor, em 08.02.1998; certidão de óbito da avó, qualificada como viúva, "do lar", em 06.09.2007, aos 64 (sessenta e quatro) anos de idade; comunicação de decisão de indeferimento de pedido administrativo de pensão por morte, apresentado

pelo requerente em 10.10.2007; carteira do Sindicato dos Empregados no Comércio de Cruzeiro e Região, com validade até 30.09.2007, em que figura como dependente o autor; declarações elaboradas em outubro de 2007, pelo do Sindicato dos Empregados no Comércio de Cruzeiro e Região e por Maria Luiza de Paula C. Figueiredo, em 24.10.2007, afirmando que o autor era dependente da avó; e documentos médicos indicando que o requerente é portador de problemas renais.

A Autarquia junta, com a contestação, extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, indicando que a *de cujus* recebia aposentadoria por invalidez desde 01.04.1994 (fls. 48).

Em consulta ao sistema CNIS, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que o pai do autor trabalha desde 23.08.1999 para a empresa Amsted-Maxion Fundação e Equipamentos Ferroviários S/A, desde 23.08.1999.

Como visto, a falecida percebia aposentadoria por invalidez e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurada, na época do óbito (06.09.2007).

De outro lado, porém, o autor não possui a qualidade de dependente da avó, para fins previdenciários, já que inexistente previsão legal para concessão de pensão por morte em favor dos netos.

Acrescente-se não haver prova do deferimento judicial da tutela ou guarda do requerente ao *de cujus*.

Também não restou comprovada a alegada dependência econômica em relação à avó, ante a fragilidade do início de prova material, que se resume no documento de fls. 20. Observa-se, ainda, que as declarações de fls. 21/22 equivalem à prova testemunhal, não configurando início de prova material.

Além disso, conforme o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o pai do autor trabalha, sendo o responsável pelo seu sustento.

Cumprido salientar, por fim, que não se trata de hipótese de anulação da r. sentença, uma vez que a oitiva de testemunhas não alteraria o resultado da presente demanda.

Assim, o requerente não se enquadra no rol do art. 16 da Lei nº 8.213/91 e, por consequência, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO. REJEIÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ART. 16, § 4º, L. 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

I - Se não houve prejuízo, não se declara a nulidade do processo por falta de intervenção do MPF no juízo monocrático.

II - O art. 16 da L. 8.213/91 não inclui o neto no rol de dependentes do segurado.

III - Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 632827 - Décima Turma - DJU data:18/10/2004, pág.: 573 - rel. Juiz Castro Guerra)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015909-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015909-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO DAS CHAGAS OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA

REPRESENTANTE : MARIA IRENE CHAGAS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP

No. ORIG. : 06.00.00086-3 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do ajuizamento da ação.
Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença, bem como a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.
Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.
Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a incapacidade para o trabalho da parte autora ficou demonstrada mediante o termo de curatela firmado nos autos de interdição do autor (fls. 27).

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido."*

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

- 1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*
- 2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*
- 3. Recurso não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

- 1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*
- 2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).*
- 3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".*
- 4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto*

Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rel 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com sua mãe idosa e um sobrinho, em casa financiada pela CDHU. A renda familiar mensal é de **um salário mínimo**, proveniente de benefício previdenciário recebido pela mãe do autor.

Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação e nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016054-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016054-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CRISTINA NUNES GUERRA

ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI

No. ORIG. : 08.00.00062-8 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 6% ao ano a contar da citação e que os valores atrasados sejam pagos através de RPV.

Inconformada, apelou a demandante, alegando, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como "*os valores atrasados sejam pagos através de RPV*" (fls. 78).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS não merece acolhimento, já que é prerrogativa da autarquia a concessão e manutenção dos benefícios previdenciários, nos termos da Lei nº 6.439/77.

Passo, então, à análise do mérito.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente "*os valores atrasados sejam pagos através de RPV*" (fls. 78), uma vez que a R. sentença não fixou a forma de pagamento do benefício. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*". Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 16 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 16/6/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, encontra-se acostada à exordial a cópia da sua CTPS, com registros de atividades rurais nos períodos de 2/5/05 a 6/4/06, 14/8/06 a 26/9/06 e 27/9/06 a 1º/11/06 (fls. 18/19).

Tendo o nascimento ocorrido em 16/6/07 e o último vínculo se encerrado em 1º/11/06, está demonstrada a qualidade de segurada da autora, eis que respeitado o prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observo, por oportuno, que não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social.

Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.

II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AgRg em AC nº 2010.03.99.032043-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 30/8/11, v.u., DE 9/9/11)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC/REO nº 2011.03.99.018327-7, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 12/7/11, v.u., DE 21/7/11)

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016225-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016225-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LUCILENE PEREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00170-6 1 Vr APIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 13/12/07 por Lucilene Pereira de Oliveira em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural, em razão de nascimento de seus filhos Jackson Conceição, em 24/6/02 e Letícia Conceição, em 26/8/06.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 9/10 comprovam, inequivocamente, os nascimentos dos filhos da demandante em 24/6/02 e 26/8/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora (fls. 08), celebrado em 21/9/00 e de nascimento de seus filhos (fls. 9/10), lavradas em 10/7/02 e 12/9/06, todas constando a qualificação de lavrador de seu marido, constituindo inícios razoáveis de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 45/46), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No entanto, com relação ao pedido de salário maternidade referente ao seu filho Jackson Conceição, não há como possa ser deferido o seu pagamento, tendo em vista a ocorrência da prescrição, pois decorreu prazo superior a cinco anos entre o nascimento da mesma e o ajuizamento da ação.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, de ofício, reconheço a prescrição do pedido de salário maternidade referente ao nascimento do filho Jackson Conceição e dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício referente ao nascimento da filha Letícia Conceição na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016722-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016722-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA MOREIRA
ADVOGADO : MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES
No. ORIG. : 08.00.00077-9 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformado, apelou o Instituto, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Com efeito, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo.

É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar (embora de maneira mitigada (a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.

2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.
3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido." (STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Passo, então, à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 8 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 27/9/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai da filha da autora, com registros de atividades rurais nos períodos de 3/4/06 a 1º/8/07 e 2/1/08, sem data de saída (fls. 9/10), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 56/58), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.*
- *O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.*
- *Agravo legal a que se nega provimento.*"
(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivooca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020332-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020332-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA PINHEIRO

ADVOGADO : JOICE CORREA SCARELLI

No. ORIG. : 08.00.00112-0 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento de auxílio doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 93/94, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, "*no valor a ser calculado segundo as balizas normativas inerentes à espécie - mas nunca inferior a 01 salário mínimo mensal -, além de 13º salário anual*" (fls. 207) a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Confirmou a antecipação da tutela jurisdicional. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor total das parcelas vencidas, devidamente corrigidas até o efetivo pagamento, sendo a autarquia condenada ao pagamento de eventuais despesas processuais, em devolução, corrigidas desde o desembolso.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação aos juros.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da

norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 19/2/04 a 30/4/08, tendo a presente ação sido ajuizada em 12/6/08, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 192/194). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*Lombocíatalgia, degeneração discal e estenose do canal medular*", concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E.

Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021411-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021411-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARLINDA ALMEIDA FRANCELINO BRANCO

ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI

No. ORIG. : 07.00.00053-4 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (14/6/06 - fls. 19), acrescida de correção monetária e juros. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovam as cópias das consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntadas a fls. 15/17 e 91/93, constando os

registros de atividades de 13/12/73 a 1º/7/81, 16/11/81 a 1º/9/86 e 2/9/86 a 31/3/87, bem como os recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes a março de 1997 a junho de 2002, novembro de 2003 a julho de 2004 e setembro de 2004 a agosto de 2006.

Afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

No que tange à **qualidade de segurado**, não obstante o laudo pericial não atestar a data da incapacidade laborativa da autora, verifico que a demandante recebeu auxílio doença nos períodos de 5/4/04 a 6/5/04, 1º/10/04 a 1º/1/05 e 6/7/05 a 5/8/05 (fls. 93), revelando que vinha sendo atestada a incapacidade laborativa da apelada, bem como o próprio relato da moléstia que aflige a demandante, permite concluir que a requerente já se encontrava incapaz desde aquela época.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 139/140). Afirmou o escultório encarregado do exame que a autora "*é portadora de Artrose*", bem como "*Levando-se em consideração o quadro patológico, idade da autora, capacitação profissional e mercado de trabalho competitivo atual, dificilmente conseguirá trabalho formal que lhe garanta sustento*" (fls. 73), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos

termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021964-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021964-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : NEUSA CRISTINA DA SILVA JACOBINO
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00268-6 1 Vr ORLANDIA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença ou benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão referente à necessidade de prévio requerimento na via administrativa e incompetência absoluta.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir da data do laudo, acrescido de correção monetária e juros de mora. Concedeu a tutela antecipada. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, sendo a autarquia condenada ao pagamento "*da verba honorária do perito judicial nomeado e assistente técnico da parte (se apresentou trabalho técnico - não bastando a mera indicação), no montante fixado pela legislação [Resolução nº 281/2002 - Conselho da Justiça Federal, e suas alterações - limite mínimo], e para este (assistente) em um terço do valor*" (fls. 222).

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir da citação, bem como a majoração da verba honorária.

Por sua vez, recorreu o INSS, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões do réu (fls. 253/260) e da autora (fls. 263/264), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo à análise das apelações.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fls. 15/22), com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 1º/6/84 a 14/12/84, 7/1/85 a 28/11/85, 6/1/86 a 14/12/86, 5/1/87 a 28/4/87, 4/5/87 a 6/11/87, 13/11/87 a 12/4/88, 25/4/88 a 26/11/88, 7/12/88 a 30/4/89, 22/5/91 a 23/11/91, 27/11/91 a 22/4/92, 30/4/92 a 15/5/92, 25/5/92 a 27/10/92, 3/11/92 a 20/12/92, 15/1/93 a 15/3/93 e 2/5/96 a 30/5/96, bem como das certidões de seu casamento, celebrado em 21/12/91 e de nascimento de seu filho, lavrada em 4/10/93, constando em ambas a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 24/25).

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 102/106). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "Osteoartrose Torácica; Hipertensão Arterial Sistêmica (controlada); Transtorno de Ansiedade; Transtorno Hipocondríaco e Labirintite (estabilizada)", concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que agiu com acerto o MM. Juiz *a quo* ao conceder o benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e

subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial de concessão do benefício na forma acima indicada e dou parcial provimento ao recurso do INSS para deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa devem ser deduzidas na fase da execução do julgado e nego seguimento ao agravo retido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027070-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027070-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LUCIA DE FATIMA SILVA

ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00109-9 1 V_r PORANGABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 71/75 (proferida em 11.05.2009), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, sem prejuízo de 13o salário, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária a contar do vencimento de cada parcela e juros de mora legais a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o total das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ. Sem custas.

Inconformadas, apelam as partes.

Em seu recurso, pleiteia a requerente a majoração da honorária.

Por sua vez, apela o INSS, sustentando, em síntese, a não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do laudo médico pericial, a alteração dos juros de mora, bem como a redução da honorária.

Regularmente processados, com contrarrazões da autora, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/27, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 23.04.1963), indicando a idade atual de 48 anos (fls. 11);
- CTPS, constando vínculo empregatício, com início em 11.11.1985, sem data de saída, como trabalhadora rural (fls. 12/13);
- documentos médicos (fls. 14/26);
- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado na via administrativa em 15.12.2005, por parecer contrário da perícia médica (fls. 27).

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial, realizada pelo IMESC (fls. 65/66 - 20.06.2008), informando o experto o diagnóstico de "distúrbio ventilatório obstrutivo crônico de causa a esclarecer". Conclui o Sr. perito, em resposta aos quesitos, pela existência de "incapacidade total e temporária".

Consulta ao CNIS, que fica fazendo parte dos presentes autos, informa que a requerente verteu contribuições à Previdência Social, relativamente às competências de fevereiro de 2008 a maio de 2009, bem como novo vínculo empregatício, como atendente de lanchonete, de 04.01.2010 a abril de 2011.

Quanto ao requisito da incapacidade, o trabalho remunerado, exercido posteriormente ao ajuizamento da demanda, de 13.09.2007, e que manteve ininterruptamente por mais de um ano, aponta claramente que a autora não apresenta inaptidão.

Portanto, neste caso, não houve comprovação da existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco houve comprovação da existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício. Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos do apelo da Autarquia, assim como o recurso da autora.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028093-75.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028093-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILVANA APARECIDA DIAS

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00106-4 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação dos juros nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, bem como a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 7 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 16/5/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 21/5/08 (fls. 7), na qual consta a qualidade de "líder rural" do genitor da criança, constituindo início razoável de prova material.

Outrossim, conforme a pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifico que o companheiro da demandante possui registros de atividades rurais nos períodos de 1º/4/05 a 4/12/07 e 1º/9/08 a 17/3/2011.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 40/43), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardião para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o

trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equívoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária, os juros moratórios e a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031016-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031016-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE FATIMA LAURIANO PROENCA

ADVOGADO : DANILO DE OLIVEIRA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00079-3 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício pleiteado, acrescido de correção monetária e juros moratórios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação dos juros nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.949/97, bem como a redução da verba honorária para 10% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*". Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 3/10/04.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai da filha da autora (fls. 9/10), bem como a pesquisa efetuada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 21/22), com registros de atividades rurais nos períodos de 5/3/97 a 2/6/97, 1º/8/03 a 1º/10/03, 5/11/03 a 13/1/04, 21/6/04 a 18/2/05, 13/6/05 a 2/2/06, 13/3/06 a 20/4/06, 29/5/06 a 1º/12/06, 5/2/07 a 2/7/07, 15/7/07 a 16/9/07 e 5/11/07 a 29/2/08, constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 56/59), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu marido, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária, os juros moratórios e a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031230-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031230-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LEONARDO LOUREIRO DE SOUZA incapaz

ADVOGADO : CRISTIANE MOREIRA DE LIMA

REPRESENTANTE : MARCIA CRISTINA DO CARMO LOUREIRO

ADVOGADO : CRISTIANE MOREIRA DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00038-4 2 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

O pedido é de reconhecimento da situação de dependente da falecida avó, para fins de concessão de pensão por morte (óbito em 26.07.2007).

A Autarquia foi citada em 08.01.2008 (fls. 42, v.).

A r. sentença de fls. 62/65, proferida em 19.01.2009, julgou extinta a ação, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil. O vencido pagará as custas do processo e verba honorária, que arbitrou em 10% (dez por cento) do valor da causa, ambas com correção monetária; as custas desde o efetivo desembolso e a verba honorária desde a citação, estando isento da sucumbência, nos termos da lei, porque goza do benefício da justiça gratuita.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a comprovação da dependência econômica, em relação à falecida avó. Ressalta que a pensão alimentícia paga pelo seu pai é insuficiente para a sua manutenção e que o genitor vem inadimplindo o seu pagamento.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso do autor (fls. 79/84).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dos quais destaco: certidão de nascimento do autor, em 25.09.1998; certidão de óbito da avó do autor, qualificada como viúva, pensionista, em 26.07.2007, aos 73 (setenta e

três) anos de idade; cartão da previdência social, em nome da *de cujus*, indicando que recebia benefício previdenciário de número 11548221990; declarações elaboradas pelos tios do autor, Valdenice Maria da Silva Rodrigues e Osvaldo dos Santos, em 14.08.2007, afirmando que a avó contribuía para o sustento daquele, pois sua genitora sempre trabalhou e não dispunha de muito tempo para cuidar do filho.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato passa a integrar a presente decisão, verifica-se que a avó percebia pensão por morte, com termo inicial em 02.07.1989 (NB 0843865253).

A fls. 26/37 tem-se cópias dos autos da ação revisional de alimentos, proposta pelo autor, representado por sua mãe, em face do genitor (processo nº 2.448/06).

Neste caso, não há comprovação da dependência econômica do autor em relação à falecida avó.

As declarações firmadas por parentes não servem como início de prova material da alegada dependência, pois equivalem-se à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório.

Além do que, o autor não possui a qualidade de dependente da avó, para fins previdenciários, já que inexistente previsão legal para concessão de pensão por morte em favor dos netos.

Acrescente-se que não há prova do deferimento judicial da tutela ou guarda do requerente à *de cujus* e que o conjunto probatório indica que vive sob os cuidados de sua mãe e recebe pensão alimentícia do genitor.

Assim, o autor não se enquadra no rol do art. 16 da Lei nº 8.213/91 e, por consequência, a demanda não merece prosperar.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO. REJEIÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ART. 16, § 4º, L. 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

I - Se não houve prejuízo, não se declara a nulidade do processo por falta de intervenção do MPF no juízo monocrático.

II - O art. 16 da L. 8.213/91 não inclui o neto no rol de dependentes do segurado.

III - Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 632827 - Décima Turma - DJU data:18/10/2004, pág.: 573 - rel. Juiz Castro Guerra)

Por fim, a falecida avó recebeu pensão por morte do marido e esta se extinguiu com o óbito da beneficiária (fls. 09 e 11), não gerando direito à nova pensão, nos termos do art. 77, § 2º, I da Lei nº 8.213/91.

Logo, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Por fim, o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento, sendo o caso dos autos.

Pelas razões expostas, de ofício, anulo a sentença e, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC combinado com o artigo 515, §3º, do CPC, julgo improcedente o pedido. Isento de custas e de honorários, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031903-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031903-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCEIA FERREIRA RAMOS

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 09.00.00124-2 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados as fls. 7/9 comprovam, inequivocamente, os nascimentos dos filhos da demandante, ocorridos em 11/12/04, 19/4/06 e 31/12/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento dos filhos da autora, lavradas em 2/3/05, 29/5/06 e 28/3/08, nas quais não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 7/9), bem como do requerimento para atestado de antecedentes criminais, datado de 24/8/09, constando a qualificação de lavradeira da requerente (fls. 10).

Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo aos nascimentos dos filhos da demandante, ocorridos em 2004, 2006 e 2007, pois refere-se ao ano de 2009.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000). 7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035292-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035292-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : EDOMILSON TEODORO DA SILVA JUNIOR incapaz
ADVOGADO : LILIAN DE SANTA CRUZ
REPRESENTANTE : DIRLENE MARIA DA SILVA ROCHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00183-0 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida avó paterna que, ao tempo do óbito (15.05.1995), possuía a qualidade de segurada.

A r. sentença de fls. 113/119, proferida em 20.07.2009, julgou improcedente a ação, eis que não comprovada a dependência econômica em relação à *de cujus*. Deixou de condenar o autor aos encargos sucumbenciais, uma vez que é beneficiário da gratuidade processual.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a comprovação da dependência econômica, em relação à falecida avó. Ressalta que foi designado dependente pela *de cujus*, para fins previdenciários e que se aplica ao caso em tela a legislação vigente à época deste ato.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal informou não haver motivo que justifique sua intervenção no processo, uma vez que o autor já atingiu a maioria (fls. 136).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento dos pais do autor, realizado em 09.01.1999, indicando a profissão de ajudante geral do pai; certidão de nascimento do autor, em 03.07.1991; certidão de óbito da avó paterna do autor, em 15.05.1995, aos 66 (sessenta e seis) anos de idade; extrato do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, indicando que a avó recebia aposentadoria por invalidez desde 01.10.1976; petição inicial de "ação de justificação de guarda e responsabilidade", proposta pela mãe do autor em 17.07.1995, posterior ao óbito, com o objetivo de produzir provas acerca da alegada guarda de fato do autor pela *de cujus*; testemunhas ouvidas na ação de justificação (fls. 51/52); cartão de matrícula, em nome do autor, emitido pela Secretaria de Saúde e Serviço Social em 11.11.1993, em que a avó figura como responsável; sentença proferida nos autos (ação de justificação do Processo nº 12. em 31.10.1996; CTPS da avó, emitida em 20.07.1970, contendo inscrição do autor como dependente da avó, realizada em 23.03.1993, no campo reservado ao uso do INPS; e comunicação de decisão de indeferimento de pedido administrativo de pensão por morte, apresentado pelo requerente em 10.01.2002.

Como visto, a falecida percebia aposentadoria por invalidez e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurada, na época do óbito (15.05.1995).

Neste caso, verifica-se que o autor foi designado como dependente da falecida avó paterna, em 1993. De fato, a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, contemplava, como dependente do segurado, pessoa designada, menor de 21 (vinte e um) anos ou maior de 60 (sessenta) anos ou inválida.

Ocorre que o óbito se deu após as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, que não mais confere a qualidade de dependente à pessoa designada. Por ser a legislação aplicável à espécie, a pretensão do autor não tem a menor chance de ser pronunciada.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE DESIGNADO ANTES DO ADVENTO DA LEI 9.032/95. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. LEI DE REGÊNCIA.

A jurisprudência da Eg. Terceira Seção firmou entendimento no sentido de que o fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte deve levar em conta a data do óbito do segurado, observando-se, ainda, a lei vigente à época de sua ocorrência.

A explicação deriva do fato de a concessão da pensão por morte estar atrelada aos requisitos previstos na legislação de regência no momento da morte do segurado, em obediência ao princípio tempus regit actum.

Recurso conhecido e provido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - Classe: RESP - Recurso Especial - 652019 - Processo: 200400516952 - UF: CE - Órgão Julgador: Quinta Turma - Data da decisão: 09/11/2004 - DJ data:06/12/2004, pág.:00359 - rel. Min. José Arnaldo da Fonseca)

Mesmo que assim não fosse, não houve comprovação da dependência econômica em relação à avó, bem como da alegada guarda de fato.

Cumprе salientar que a sentença proferida na justificação judicial, ajuizada após o óbito da *de cujus*, não reconhece a alegada guarda de fato, notadamente porque o parágrafo único do art. 866 do CPC determina que "*o juiz não se pronunciará sobre o mérito da prova, limitando-se a verificar se foram observadas as formalidades legais*".

Além disso, o início de prova material é frágil, resumindo-se no cartão de matrícula de fls. 57, e não foi corroborado pelas testemunhas ouvidas na ação de justificação (fls. 51/52), que prestam depoimentos genéricos e imprecisos.

De se observar, por fim, que o óbito se deu em 15.05.1995, o requerimento administrativo foi apresentado somente em 10.01.2002 e a demanda ajuizada em 05.10.2007, sendo que o autor sobreviveu todo este tempo sem necessitar da pensão, o que infirma a alegação de dependência econômica.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038778-44.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038778-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA JANETE DE MACEDO
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00169-5 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A autora interpsô agravo retido contra a decisão que "determinou o comparecimento da parte e testemunhas independentemente de intimação, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito" (fls. 36).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então, à análise do mérito:

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 7 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, na qual seu marido está qualificado como trabalhador rural, da certidão de casamento da demandante, celebrado em 24/6/00, na qual consta

a qualificação de seu cônjuge como lavrador, bem como da CTPS do mesmo, comprovando o vínculo em atividade rural no período de 1º/3/99 a 5/9/01, constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada e nego seguimento ao agravo retido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039800-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039800-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REGIANE FELIPPE DE FRANCA SCHIMIDT
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 09.00.00147-3 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Comm contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 7 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 9/1/09.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento do filho da autora, lavrada em 16/1/09, constando a qualificação de lavrador do marido da demandante.

Contudo, observo que, conforme pesquisa efetuada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 42), o marido da requerente possui registro de atividade urbana no período de 1º/8/08 a 8/7/09.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastantes à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040101-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040101-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ORDALIA GONCALVES FARIA

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00184-9 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez, com DIB em 01/06/1982, uma vez que somente houve a somatória simples dos valores de salário-de-contribuição, sem que ocorresse anteriormente a correção monetária destes, bem como de revisão da RMI da pensão por morte (decorrente da aposentadoria por invalidez), com DIB em 14/10/90 (fls. 35), a qual deveria ter iniciado com valor equivalente a 8,265 salários mínimos, correlação esta que deve perdurar até a promulgação da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença (fls. 54/57), julgou improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas do processo e honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$ 700,00, suspendendo a cobrança até que cesse sua condição de hipossuficiente ou se opere a prescrição.

Inconformada, apela a requerente, reiterando, em síntese, os pedidos iniciais.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 22/10/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício da autora, pensão por morte, com DIB em 14/10/90 (fls. 35) é decorrente da aposentadoria por invalidez (DIB em 01/06/1982) do seu falecido esposo.

Faz-e necessário observar que antes do advento da MP nº 1523-9/97, convertida na Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

Embora viesse decidindo de maneira diversa, examinando a questão com mais cuidado, verifico que os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

Em outras palavras, os benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência.

A Colenda Corte Especial do STJ, no julgamento do MS 9.112/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 14.11.2005, p.174), decidiu nesse sentido em matéria análoga.

Em seu voto, disse a ministra relatora:

*"Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos posteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos **tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato**" (gn)*

E a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos, do Recurso Especial nº 1114938, publicado no DJE de 02/08/2010, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, firmou entendimento de que com a vigência da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo, o prazo para a Administração rever seus atos passou a ser de 5 anos, posteriormente firmado em 10 anos, com a edição da MP nº 138/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004.

Ficou assentado que o prazo decadencial para os benefícios concedidos antes da vigência da Lei 9.784/99, passou a ser contado a partir da data de sua publicação (01/02/1999) e para os implantados após sua edição, a partir da data da concessão do benefício.

Em suma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor.

In casu, como a presente ação foi protocolada em 03/12/2009, operou-se a decadência do direito à revisão da RMI dos benefícios.

Por essa razão, reconheço, de ofício, a **decadência** do direito à revisão da RMI dos benefícios, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento a requerente de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042346-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042346-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELISAFANIA REGINA ANTONIO JUNIOR

ADVOGADO : ANA PAULA PENNA BRANDI

No. ORIG. : 09.00.00090-6 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor total das prestações vencidas.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação da correção monetária e dos juros nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução da verba honorária. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 17 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 1º/5/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 16/12/05 (fls. 16), e de nascimento do filho da demandante, lavrada em 8/5/06 (fls. 17), na quais consta a qualificação de agricultor do marido da requerente, da escritura de venda e compra, datada de 16/3/87, na qual consta que o genitor da autora adquiriu um imóvel rural de 17,04,44 hectares, ou seja, 7 alqueires (fls. 19/26), das declarações cadastrais de produtor dos anos de 1997 e 2004 (fls. 28/33), em nome do pai da requerente, das notas fiscais de produtor referentes aos anos de 2003 e 2004 (fls. 34/35), todas também em nome do genitor da demandante, da declaração cadastral de produtor do ano de 2004 (fls. 37/38), em nome do cônjuge da autora e das notas fiscais de produtor correspondentes aos anos de 2005 e 2006 (fls. 45/47), todas também em nome do marido da requerente, constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 71/73), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- *Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.*
- *A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.*
- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.*
- *O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.*
- *Agravo legal a que se nega provimento."*
(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária, os juros moratórios e a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042719-02.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042719-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ALDENIR MANOEL LEANDRO

ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00187-5 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do auxílio doença a partir de 18/5/10, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como a fixação do termo inicial do benefício a partir de 23/4/01, data da cessação indevida do auxílio doença, bem como da verba honorária em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da liquidação da sentença.

A autarquia também recorreu pleiteando a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se com relação aos juros de mora, correção monetária e à verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 55/58). Relatou o esculápio encarregado do exame que *"O exame clínico evidenciou níveis pressóricos elevados. O ecocardiograma acusou insuficiência cardíaca. Às Fls. 16/19, cópias de relatórios médicos e de prescrições medicamentosas confirmam os achados atuais, referindo a realização de angioplastia e a prescrição de anti-hipertensivos, hipoglicêmicos, anti-agregante plaquetário, redutor do colesterol e antiácido"* (fls. 57, grifos meus). Concluiu que, *"Diante das moléstias diagnosticadas com prejuízo funcional importante para o sistema cardiovascular e endócrino, caracteriza-se a incapacidade total e temporária, devendo o Autor manter acompanhamento especializado"* (fls. 57, grifos meus), asseverando que *"Há tratamento"* (fls 58).

Outrossim, a parte autora cumpriu a **carência mínima** de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, com o registro de atividade no período de 20/1/92 a 13/10/99.

No que tange à **qualidade de segurado**, não obstante o laudo pericial atestar ser indeterminada a data do início da doença, verifico que o autor trouxe aos autos os documentos médicos de fls. 16/22, informando que o mesmo foi *"submetido à Angioplastia Coronária primária c/ stent p/ CD"* (fls. 16) em 2000, apresentando quadro clínico de *"dor atípica"* (fls. 16) em 23/6/03.

Outrossim, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada do extrato ora determino, o demandante recebeu auxílio doença entre o período de 12/3/01 e 23/4/01, em razão de *"Infarto agudo do miocárdio"*.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial de concessão do benefício a partir da data da cessação do benefício anterior, bem como determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042948-59.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JENIFER APARECIDA DE MORAIS GONCALVES
ADVOGADO : MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES
No. ORIG. : 09.00.00046-2 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Isurgiu-se, ainda, em relação aos juros moratórios e à verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 9 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 15/9/05.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 30/6/06, na qual consta a sua qualificação de lavradeira e a de lavrador de seu marido (fls. 10).

Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo ao nascimento da filha da demandante, ocorrido em 2005, pois refere-se ao ano de 2006.

Ademais, observo que, conforme as pesquisas efetuadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntadas pela autarquia as fls. 25/28, bem como cuja juntada ora determino, o marido da requerente possui registros de atividades urbanas nos períodos de 1º/12/02 a 01/2003, 26/4/03, sem data de saída, 1º/5/03 a 07/2003, 22/9/03 a 11/2003, 1º/12/03 a 03/2004, 1º/2/05 a 02/2005, 1º/3/05 a 03/2005, 1º/4/05 a 04/2005, 1º/9/05 a 29/11/05, 1º/2/06 a 05/2006, 1º/5/06 a 05/2006, 1º/12/07 a 12/2007, 1º/2/08 a 09/2008, 1º/3/08 a 03/2008, 1º/11/09 a 11/2009, 1º/1/2010 a 15/1/2010, 1º/2/2010 a 02/2010, 2/8/2010 a 28/2/2011 e 18/7/2011 a 08/2011.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045161-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045161-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LOURDES LEIBA RAMIRES

ADVOGADO : LUIZ INFANTE

No. ORIG. : 09.00.00060-4 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 09.09.2009 (fls. 42).

A r. sentença, de fls. 53/55 (proferida em 16.06.2010), julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença à autora, desde a sua interrupção, com o pagamento das parcelas em atraso, atualizadas pelos índices da correção monetária, e juros legais desde a citação. Isentou a Autarquia do pagamento de custas e despesas processuais. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 400,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, não ter a requerente comprovado incapacidade total para o trabalho, requisito necessário para a concessão dos benefícios pleiteados. Considera a conclusão pericial contrária à

realidade fática, eis que a autora exerceu atividade laborativa após a cessação administrativa de seu benefício, demonstrando, desse modo, estar capacitada para o labor.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 74/82, o INSS manifesta-se contrariamente à conciliação proposta nesta Corte, juntando consulta ao sistema Dataprev.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/27, dos quais destaco:

-cédula de identidade (data de nascimento: 01.05.1950), informando estar, atualmente, com 61 anos de idade (fls. 11);

-CTPS, com registros, de 02.05.1995 a 01.06.1995 e de 01.04.1996 a 30.06.1996, em labor rural e como empregada doméstica (fls. 12/13);

-comunicados do INSS (fls. 14/17 e 27);

-documentos médicos (fls. 18/26).

Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 35/40 - 07.08.2009). Em respostas a quesitos, o experto atesta colunopatia lombossacral, patologia que provoca diminuição de capacidade laborativa para atividades que demandam esforço físico. Está inapta para o trabalho que exercia, porém com condições de realizar outras atividades. A requerente não sabe precisar a data de surgimento das patologias, tampouco apresentou documentos que a indiquem. A incapacidade é temporária, enquanto estiver em tratamento clínico medicamentoso e fisioterápico.

A fls. 47/50 e 76/82, a Autarquia junta consulta ao sistema Dataprev, destacando sequência de contribuições individuais, de 08/2008 a 02/2010, como faxineira, e extrato de auxílio-doença, com DIB em 30.03.2005 e DCB em 18.03.2008.

Verifica-se, neste caso, que após a cessação administrativa do benefício a autora retornou ao trabalho e estava em plena atividade mesmo à data da perícia, o que indica não estar incapacitada de forma total para o trabalho.

Deste modo, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Logo, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002746-79.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.002746-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : RUBENS STRACERI
ADVOGADO : MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00027467920104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo interposto pela parte autora, em face do v. acórdão de fls. 97/102, que, à unanimidade, negou provimento ao apelo da parte autora, mantendo improcedente o pedido de desaposentação.

Em sede de juízo de admissibilidade, verifico que o art. 250 do Regimento Interno deste C. Tribunal restringe o cabimento do agravo regimental apenas para os casos em que a parte se considere agravada por decisão monocrática exarada pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator.

Dessa forma, entendo ser incabível o recurso em exame, vez que interposto em face de decisão colegiada, não sujeita, por expressa imposição regimental, à interposição do recurso previsto pelo art. 250 do RITRF-3ª Região.

De igual modo, não se admite a interposição do agravo previsto pelo art. 557, §1º do CPC, invocado pela agravante, por ser recurso destinado a decisões monocráticas do Relator.

Observe que, no caso dos autos, seria possível a oposição de embargos de declaração, em caso de omissão, obscuridade ou contradição, tal como previsto pelo art. 535 do CPC.

Portanto, não havendo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo configura erro grosseiro, o que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Com efeito, ausente pressuposto necessário à sua admissão, não vejo como ser admitido o recurso interposto pelo autor. Por oportuno, trago à colação entendimento exarado pelo C. STJ, transcrito na seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE. INAPLICAÇÃO .

A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g, interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade . Recurso não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, AGRMC 747-PR, rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997, v.u., DJU 03.04.2000)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004011-19.2010.4.03.6106/SP
2010.61.06.004011-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JAUIR DE BARROS FERREIRA
ADVOGADO : LUCIANA CASTELLI POLIZELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040111920104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo interposto pela parte autora, em face do v. acórdão de fls. 166/172, que, à unanimidade, negou provimento ao apelo da parte autora, mantendo improcedente o pedido de desaposentação.

Em sede de juízo de admissibilidade, verifico que o art. 250 do Regimento Interno deste C. Tribunal restringe o cabimento do agravo regimental apenas para os casos em que a parte se considere agravada por decisão monocrática exarada pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator.

Dessa forma, entendo ser incabível o recurso em exame, vez que interposto em face de decisão colegiada, não sujeita, por expressa imposição regimental, à interposição do recurso previsto pelo art. 250 do RITRF-3ª Região.

De igual modo, não se admite a interposição do agravo previsto pelo art. 557, §1º do CPC, invocado pela agravante, por ser recurso destinado a decisões monocráticas do Relator.

Observo que, no caso dos autos, seria possível a oposição de embargos de declaração, em caso de omissão, obscuridade ou contradição, tal como previsto pelo art. 535 do CPC.

Portanto, não havendo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo configura erro grosseiro, o que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Com efeito, ausente pressuposto necessário à sua admissão, não vejo como ser admitido o recurso interposto pelo autor. Por oportuno, trago à colação entendimento exarado pelo C. STJ, transcrito na seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE. INAPLICAÇÃO .

A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g, interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade . Recurso não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, AGRMC 747-PR, rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997, v.u., DJU 03.04.2000)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003755-58.2010.4.03.6112/SP
2010.61.12.003755-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : SIRLEY DE JESUS DA CRUZ
ADVOGADO : JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037555820104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 131/133 (proferida em 13.12.2010), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 13/66, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 19.06.1954) em 15.05.1976, qualificando o marido como lavrador (fls. 21);
- certidão informando a existência da Inscrição Estadual de Produtor em nome do pai, do Sítio Santo Antonio, com início das atividades em 24.05.1968, que continua ativada até 12.06.2008 (fls. 24);
- extrato do Sistema Dataprev demonstrando vínculo empregatício, para Prefeitura Municipal de Presidente Bernardes, de 01.04.1989 a 01.05.1990 (fls. 26);
- Declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Bernardes de 21.12.2009, sem a homologação do órgão competente, apontando que a autora é trabalhadora rural, em regime de economia familiar, de 1989 até a data da declaração (fls. 28/30);
- ITR ano 2008 de um imóvel rural de 27.05.1958, em nome do pai, denominado Sítio Santo Antonio, com área de 97,4 hectares (fls. 33/38);
- notas fiscais do Sítio Santo Antonio, em nome do genitor, de 1989 a 2008 (fls. 39/56);
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 15.12.2009 (fls. 65/66).

Em entrevista rural, fls. 57/58, a autora declara que após o divórcio voltou a trabalhar na propriedade do genitor, em regime de economia familiar, afirma que labora ela e o irmão sem ajuda de empregados e não se lembra do tamanho da propriedade;

A Autarquia juntou, a fls. 97/98, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora tem vínculos empregatícios para a Prefeitura, de 01.04.1989 a 01.05.1990.

Em depoimento pessoal, a fls. 121/124, declara que sempre trabalhou na roça, em regime de economia familiar. Afirma que trabalhou na Prefeitura com contrato de um ano para dar aulas de corte e costura.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 125/128, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, em regime de economia familiar. Afirmando que a autora trabalha desde a infância na propriedade do pai, com área de 40 alqueires, que quando se casou foi morar com o sogro e passou a laborar nas terras dele e quando se separou voltou a trabalhar com o genitor, em regime de economia familiar.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, verifica-se que os documentos estão em nome do genitor e não há um documento sequer informando que a autora exercia função campesina na propriedade do pai.

Observa-se que o pai da autora é proprietário de uma área de grande extensão e que não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar a existência ou não de trabalhadores assalariados.

Por fim, o extrato do Sistema Dataprev demonstra que a autora exerceu atividade urbana, para Prefeitura, afastando a alegada condição de rurícola.

Esclareça-se que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rural seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rural do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA n.º 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-48.2010.4.03.6115/SP
2010.61.15.001149-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA DURVALINA DE FREITAS GROPPA

ADVOGADO : DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011494820104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

Decisão

Cuida-se de agravo interposto pela parte autora, em face do v. acórdão de fls. 76/81, que, à unanimidade, negou provimento ao apelo da parte autora, mantendo improcedente o pedido de desaposentação.

Em sede de juízo de admissibilidade, verifico que o art. 250 do Regimento Interno deste C. Tribunal restringe o cabimento do agravo regimental apenas para os casos em que a parte se considere agravada por decisão monocrática exarada pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator.

Dessa forma, entendo ser incabível o recurso em exame, vez que interposto em face de decisão colegiada, não sujeita, por expressa imposição regimental, à interposição do recurso previsto pelo art. 250 do RITRF-3ª Região.

De igual modo, não se admite a interposição do agravo previsto pelo art. 557, §1º do CPC, invocado pela agravante, por ser recurso destinado a decisões monocráticas do Relator.

Observo que, no caso dos autos, seria possível a oposição de embargos de declaração, em caso de omissão, obscuridade ou contradição, tal como previsto pelo art. 535 do CPC.

Portanto, não havendo dúvida a respeito do recurso cabível à espécie, a interposição de agravo configura erro grosseiro, o que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Com efeito, ausente pressuposto necessário à sua admissão, não vejo como ser admitido o recurso interposto pelo autor.

Por oportuno, trago à colação entendimento exarado pelo C. STJ, transcrito na seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE. INAPLICAÇÃO.

A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g. interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido

interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade . Recurso não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, AGRMC 747-PR, rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997, v.u., DJU 03.04.2000)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000598-62.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000598-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : AMARO DOMINGOS DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PATRICIA GUACELLI DI GIACOMO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005986220104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 26/11/1997, para que passe a corresponder a 100% da média dos últimos 36 meses de contribuição.

A r. sentença (fls. 64/64-verso), reconheceu a ocorrência da decadência do direito de ação e julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do art. 269, IV, do CPC. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$ 500,00, suspendendo a exigibilidade, nos termos da Lei nº 1.060/50. Isento de custas.

Inconformado, apela o requerente, alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa, pelo julgamento antecipado da lide, pleiteando a nulidade da sentença. No mérito, reitera o pedido inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/10/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A sentença reconheceu a ocorrência da decadência do direito de ação, julgando improcedente o pedido, na forma do art. 269, IV, do CPC.

Em seu apelo, o autor em nenhum momento ataca as razões da improcedência da ação, tratando a questão como se tratasse de julgamento antecipado da lide, sem instrução probatória.

Dessa forma, patente que as razões de recurso têm motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida.

Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cujas razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed. Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

Assim sendo, não conheço do apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005951-79.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005951-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ENILDO JORDAO DA CRUZ
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00059517920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I- Retifique-se a autuação, fazendo constar o Dr. Guilherme de Carvalho como advogado da parte autora, conforme indicado a fls. 87.

II- Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, computando-se os valores recebidos a título de auxílio-doença como salários-de-contribuição, nos termos do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a anulação e pleiteando a reforma integral da R.sentença.

Com a resposta ao recurso (art. 285-A, §2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Com relação à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.277/06, merece destaque o disposto no referido artigo, *in verbis*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A partir da leitura do artigo acima transcrito, verifica-se que o legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, à luz de sua independência jurídica e livre convencimento motivado (art. 130 do CPC).

Como bem assevera o I. Prof. Nelson Nery Júnior, "*seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor*" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p. 555).

Consoante os ensinamentos do eminente processualista, a aplicação do mencionado dispositivo legal está condicionada ao preenchimento dos requisitos mencionados no excerto abaixo transcrito, *in verbis*:

"A norma permite que o juiz julgue improcedente in limine pedido idêntico àquele que já havia sido anteriormente julgado totalmente improcedente no mesmo juízo. Para tanto é necessário que: a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito. Neste caso, não haverá condenação em honorários advocatícios." (In Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p.555)

Dessa forma, observo que na R. sentença estão presentes os requisitos autorizadores para a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Verifico, ainda, ter sido observado o disposto em seu § 2º, no qual se exige a citação do réu para responder ao recurso, cumprindo a peça verdadeira função de contestação, garantindo, portanto, o contraditório e a ampla defesa.

Deixo consignado que a R. sentença foi proferida nos termos do artigo acima mencionado, tendo sido atendido, *in casu*, o requisito referente à reprodução de outra sentença de improcedência prolatada em caso idêntico no Juízo, motivo pelo qual não conheço desta alegação de nulidade do *decisum*.

Finalmente, entendo que não merece acolhimento a alegação de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, tendo em vista que a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicinda a dilação probatória

Passo, então, ao exame do mérito.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez com vigência a partir de 05/2/03 (fls. 55), derivada de auxílio doença, tendo ajuizado a presente demanda em 19/5/10.

Em sua redação original, dispunha o artigo 29 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

(...)

§ 5 . Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

A Lei nº 9.876/99 trouxe alterações importantes na redação do *caput* do referido artigo, mantendo o seu §5º:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o regulamento da Previdência Social, estabeleceu em seu artigo 36, §7º, que "a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Na presente demanda, a parte autora pretende o recálculo da aposentadoria por invalidez a partir do disposto no art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, sem a incidência da regra prevista no art. 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.

Dito de outra forma, visa a apuração de nova RMI da sua aposentadoria, substituindo-se a atual - elaborada a partir da aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício do benefício de auxílio doença que a precedeu - por aquela calculada que, tomando como período de cálculo os meses anteriores à DIB, adota os valores do salário de benefício do auxílio doença como salário de contribuição.

Não obstante a existência de julgados em sentido diverso, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que somente é cabível a aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91 quando a fruição do benefício por incapacidade for intercalada por período de contribuição do segurado, conforme prescreve o art. 55, II, da referida lei, ou seja, reserva-se às hipóteses de aposentadoria por invalidez não decorrente de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. **Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.**

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (ERESP. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004. 7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%. 8. Recurso Especial do INSS provido."

(STJ, RESP nº 1016678, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 24/4/08, v.u., DJU de 26/5/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.076.508-RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. em 19/2/09, v. u., DJU de 6/4/09, grifos meus)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Ministro Jorge Mussi deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que *"vigora neste Colegiado o entendimento de que a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, §5º, da aludida lei. Tal não se deu no presente caso, uma vez que não se noticia nos autos que a parte autora tenha intercalado períodos contributivos com o recebimento de benefício decorrente de incapacidade. Ademais, o art. 28, §9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial. (...) Nesse contexto, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/1999."*

Desse modo, tendo em vista que, no presente caso, não ficou comprovado o anterior recebimento de benefício por incapacidade intercalado com período contributivo, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora deve ser equivalente a 100% do salário de benefício do auxílio doença antecedente, conforme determina o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/99.

Nesse sentido, destacam-se também os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/99. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento firmado por este Tribunal Superior, no caso do benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7.º, do Decreto n.º 3.048/99, ou seja, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1114918-PR, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22/9/09, v.u., DJU de 13/10/09)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp nº 1162440-RS, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 1º/12/09, v.u., DJU de 29/11/10)

Por fim, indefiro o pedido de tutela antecipada.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010119-27.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010119-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA APARECIDA FONSECA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101192720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 12.11.2003, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas.

Inconformado(a), apela o(a) autor(a), pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

A Autarquia Federal foi citada, em 08.06.2011 (fls. 94).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexistente razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.

Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.

Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.

Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.

A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999,

segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI

data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027017-06.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027017-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : EURIPEDEZ BOLONHEZ
ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03162297219974036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Euripedez Bolonhez, reproduzida a fls. 45/56, que indeferiu pedido do autor, formulado em fase executiva, com intuito de resgatar diferenças provenientes do julgado deste feito e a manutenção do benefício concedido administrativamente.

Alega o agravante, em síntese, que faz jus à execução dos valores relativos à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, concedida judicialmente, até a data da implantação do benefício na via administrativa, bem como à implantação do benefício mais benéfico concedido administrativamente.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

Neste caso, verifico que o ora agravante teve reconhecido na via judicial seu direito a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. Contudo, na via administrativa foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição na forma mais benéfica.

Instado a se manifestar, no juízo *a quo*, acerca da opção entre os benefícios, o autor optou pela aposentadoria concedida na via administrativa, eis que mais vantajosa. Contudo, pretende o recebimento dos valores a título de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, concedida nesta esfera, até 07/08/2002, data da concessão administrativa.

É certo que se encontra pacificado entendimento no sentido de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso.

Todavia, a opção pelo benefício administrativo em detrimento do benefício judicial implica na extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o

que melhor lhe aprouver, ou seja, atrasados do benefício concedido na esfera judicial e manutenção da renda mensal inicial da benesse concedida na seara administrativa.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO. PRELIMINAR REJEITADA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. TERMO FINAL DAS DIFERENÇAS.

I - Rejeitada a preliminar de violação aos princípios da coisa julgada, da segurança e isonomia jurídica, bem como do devido processo legal, por reconhecimento da prescrição quinquenal, uma vez que confunde-se com o mérito.

II - Não incide a prescrição quinquenal, a teor do disposto no art. 4º, do Decreto n. 20.910/32, haja vista que entre a data do requerimento administrativo (19.05.1995) e a data do ajuizamento da ação 26.03.2003, estava pendente análise administrativa de pedido de benefício.

*III - É possível a opção do autor pelo benefício requerido na esfera administrativa em data posterior ao do benefício que fora concedido judicialmente, em face do valor da renda ser mais vantajoso ao segurado. **Todavia, em tal hipótese as parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial não são devidas ao autor.***

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL 1334063; Processo nº 200803990365174; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: DJF3 CJI; DATA: 17/03/2010; PÁGINA: 2105; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO- **negritei**)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. OPÇÃO MAIS VANTAJOSA. RENÚNCIA AOS ATRASADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Encontra-se pacificado o entendimento de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Todavia, é evidente que a opção pelo benefício administrativo, em detrimento do benefício judicial, implica a renúncia das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver.

*2. **Optando pelo benefício concedido administrativamente, não são devidas as parcelas decorrentes da decisão judicial, razão pela qual inexistem diferenças a ser apuradas, em eventual liquidação do julgado.***

3. No tocante aos honorários advocatícios, devem ser mantidos conforme fixados na decisão agravada, em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida esta como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes desta Corte.

4. Agravo legal interposto pelo INSS não provido.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1090821; Processo nº 200603990077500; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Fonte: DJF3 CJI; DATA: 03/03/2011; PÁGINA: 1891; Relator: JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM- **negritei**)

Assim, tendo optado pelo benefício concedido administrativamente, não são devidas as parcelas decorrentes da decisão judicial, razão pela qual inexistem diferenças a serem apuradas em liquidação do julgado.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

P.I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028372-51.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.028372-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES PIRES DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANAURILÂNDIA MS
No. ORIG. : 11.00.07131-6 1 Vr ANAURILÂNDIA/MS
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Maria de Lourdes Pires de Souza, da decisão reproduzida a fls. 45, que indeferiu pedido de tutela antecipada, formulado com vistas a obter a implantação de auxílio-doença, em favor da autora, ora agravada.

Sustenta a recorrente, em sua minuta, a presença dos requisitos impostos para a concessão da tutela, bem como dos exigidos pela legislação específica acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.

Compulsando os autos, verifico a ausência de cópia da certidão de intimação da decisão agravada, que, obrigatoriamente, deve instruir o agravo, nos termos do art. 525, inc. I, do CPC, e que não pode ser substituída pelo documento emitido por órgão não oficial de publicação, juntado a fls. 46.

Esse é também o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. ÔNUS DO AGRAVANTE. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. LISTAGEM DE ANDAMENTO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o recorte de órgão não-oficial ou o extrato de andamento processual não servem para substituir a certidão de publicação da decisão agravada.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 863419 Processo: 200700328562 UF: PB Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 18/09/2007 Documento: STJ000306749 DJ DATA:22/10/2007 PG:00360 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. NÃO-CONHECIMENTO. DATA DO PROTOCOLO DO RECURSO ESPECIAL ILEGÍVEL. EXTRATO DE ANDAMENTO DE PROCESSO. FALTA DE FORÇA PROBANTE. AUSÊNCIA DE ELEMENTO OBRIGATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. NÃO-CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento e velar pela sua formação, perante o Tribunal de origem.

2. O agravo deverá ser instruído com todas as peças que dele devem constar obrigatoriamente e todas as indispensáveis à compreensão da controvérsia, cuja falta impede o julgamento do recurso (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º).

3. Cabe, assim, ao agravante, fazer constar obrigatoriamente do agravo de instrumento a prova da tempestividade do recurso especial inadmitido, que se faz pela conjugação da certidão de publicação do acórdão recorrido com a data do protocolo da petição recursal.

4. A ilegitimidade da data do protocolo da petição recursal equivale à sua falta, que não é suprida pelo extrato de andamento do recurso, ainda mais incompleto, cujos conteúdos são meros registros informativos, destinados às partes, facultativos, sem teor obrigatório e desprovidos de estabilidade, não produzindo certeza de modo a suprimir-lhes eficácia probatória suficiente.

5. Agravo regimental improvido

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 893042 Processo: 200701031848 UF: BA Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 07/08/2008 Documento: STJ000331805 DJE DATA:18/08/2008 Relator(a) HAMILTON CARVALHIDO)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PEÇA OBRIGATÓRIA. SUBSTITUIÇÃO POR INFORMATIVO JUDICIAL. INADMISSIBILIDADE.

- A certidão de intimação do decisório agravado, peça obrigatória do agravo de instrumento (art. 525, I, do CPC) não se substitui pelo boletim ou serviço de informação judicial, contendo recorte do Diário da Justiça, no qual a data da publicação não tenha sido aposta por impressão do próprio jornal. Precedentes do STJ.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ - RESP - 334780 Processo: 200100897881 UF: SP Órgão Julgador: QUARTA TURMA Data da decisão: 12/03/2002 Documento: STJ000166378 DJ DATA:02/09/2002 PG:00194 Relator(a) BARROS MONTEIRO)

Ressalto que é ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Ante o exposto nego seguimento ao agravo interposto por Maria de Lourdes Pires de Souza, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001528-40.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : KAIQUE DE OLIVEIRA FERREIRA incapaz
ADVOGADO : ARI FERNANDES CARDOSO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : GRACIELE APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ARI FERNANDES CARDOSO (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00009-8 1 Vr PIRACAIÁ/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida avó materna que, ao tempo do óbito (15.01.2008), possuía a qualidade de segurada.

A r. sentença de fls. 76/79, julgou improcedente o pedido, eis que a legislação vigente não prevê a concessão de pensão por morte ao neto do segurado, além de não ter sido demonstrada a dependência econômica em relação à falecida.

Arcará o autor com custas processuais e honorários advocatícios, que fixou em 10% do valor da causa, observada a gratuidade processual deferida, para a hipótese de execução.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a comprovação da dependência econômica, em relação à falecida avó. Aduz que os alimentos pagos pelo pai são de valor ínfimo, nem sempre adimplidos, motivo pelo qual propôs ação de alimentos contra a avó paterna.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso do autor. Colacionou extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, indicando que a mãe do requerente possui registro de vínculos empregatícios urbanos e rurais, de forma descontínua, entre 26.05.2003 e 04.03.2008 e, desde 14.04.2008, trabalha para a Prefeitura da Estância Turística de Joanópolis.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dos quais destaco: certidão de nascimento do autor, em 04.01.2005; certidão de óbito da avó materna, Sra. Jandira da Conceição Oliveira, qualificada como viúva, aposentada, em 15.01.2008, aos 69 (sessenta e nove) anos de idade, indicando as causas de morte como infarto agudo do miocárdio e insuficiência coronariana; recibo emitido pela mãe do autor, em 08.01.2008, constando que recebeu de Jandira de Moraes Oliveira, R\$ 190,00 (cento e noventa reais) a título de pensão alimentícia, por ordem do juiz; mandado de citação da falecida avó (expedido em 20.11.2007) para integrar demanda proposta pelo neto contra

Manoelina de Moraes Ferreira, avó paterna, e intimação para pagamento de alimentos provisórios arbitrados em 25% de seu salário (autos do processo nº 257/2007); e depoimento de testemunha ouvida na mencionada ação, afirmando que o autor recebe pensão alimentícia de seu genitor e que sua mãe trabalha em casa de costura, contando, ainda, com auxílio da avó materna para a manutenção de sua subsistência.

A Autarquia junta, com a contestação (fls. 35/44), extratos do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, indicado que a falecida avó recebia pensão por morte desde 23.08.2003 e aposentadoria por idade rural desde 07.07.1999.

A fls. 69/70 consta relato judicial dos autos do processo nº 257/07, elaborado em 19.06.2009, em que a MM. Juíza esclarece que não houve fixação de alimentos provisórios em desfavor da *de cujus*, que apenas foi citada para integrar a lide, proposta originalmente apenas contra a avó paterna, a Sra. Manoelina, a quem se impôs a obrigação de pagamento de pensão alimentícia no importe de 30% do salário mínimo.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 58/64), que afirmam que o autor morava com a genitora e a falecida, que contribuía para o seu sustento. Aduzem que, após o óbito da avó, a mãe do autor passou a trabalhar.

Como visto, a falecida percebia aposentadoria por idade de trabalhador rural (fls. 41) e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurada, na época do óbito (15.01.2008).

De outro lado, porém, o autor não possui a qualidade de dependente da avó, para fins previdenciários, já que inexistente previsão legal para concessão de pensão por morte em favor dos netos.

Acrescente-se inexistir prova do deferimento judicial da tutela ou guarda do requerente à *de cujus*, bem como da alegada dependência econômica em relação à falecida avó. Consoante esclarece o MM. Juiz *a quo*, não houve fixação de obrigação de pagamento de alimentos provisórios à falecida, nos autos do processo nº 257/07. Informa o magistrado ter sido fixada à avó paterna, Manoelina de Moraes Ferreira, a obrigação de pagamento de pensão alimentícia em favor do neto.

Verifica-se, ainda, que a mãe do requerente trabalha para a Prefeitura da Estância Turística de Joanópolis, desde 14.04.2008, sendo responsável pelo seu sustento.

Assim, o autor não se enquadra no rol do art. 16 da Lei nº 8.213/91 e, por consequência, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO. REJEIÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ART. 16, § 4º, L. 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

I - Se não houve prejuízo, não se declara a nulidade do processo por falta de intervenção do MPF no juízo monocrático.

II - O art. 16 da L. 8.213/91 não inclui o neto no rol de dependentes do segurador.

III - Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 632827 - Décima Turma - DJU data:18/10/2004, pág.: 573 - rel. Juiz Castro Guerra)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002708-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002708-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO SOCORRO FRAZAO PEREIRA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
No. ORIG. : 09.00.00067-8 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS "a pagar à autora **MARIA DO SOCORRO FRAZÃO PEREIRA**, o benefício de salário-maternidade, no valor de 04 (quatro) salários mínimos, vigentes à época do parto de seu segundo filho, em 08 de fevereiro de 2008. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, atualizadas na forma prevista pela Súmula 08 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a partir da data da citação. Houve sucumbência recíproca. Assim, a autora arcará com metade das custas e despesas processuais. O INSS é isento de custas, "ex vi legis". Por conta da sucumbência recíproca, cada parte responderá pelos honorários de seus patronos" (fls. 54).

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09.

A parte autora também recorreu (fls. 75/83), requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 91, o MM. Juiz *a quo* proferiu o seguinte despacho: "*O recurso de fls. 75/83, interposto pela autora, não apresenta condições de admissibilidade. (...) A sentença de fls. 51/54 foi disponibilizada pelo Diário da Justiça Eletrônico em 20/04/2010, tendo como data da sua publicação o primeiro dia útil subsequente, ou seja, em 22/04/2010 (certidão de fls. 55). Assim, tendo em vista que o prazo para o recurso expirou em 07/05/2010, e que a autora protocolizou sua apelação somente em 08/09/2010, constata-se que o recurso foi intempestivamente interposto, motivo pelo qual deixo de recebê-lo*" (fls. 91).

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados as fls. 9/10 comprovam, inequivocamente, o nascimento dos filhos da demandante em 22/12/05 e 8/2/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 23/7/87 (fls. 8), e de nascimento de seu filho Uanderson Frazão Pereira, ocorrido em 8/2/08 (fls. 10), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu marido, bem como da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da própria demandante, com registro de atividade rural no período de 1º/9/07 a 10/3/08 (fls. 13), constituindo início razoável de prova material.

No entanto, observo que, conforme pesquisa efetuada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pela autarquia a fls. 32, o marido da requerente possui registro urbano no período de 3/1/05 até 1º/3/05, ou seja, em momento anterior ao nascimento de seu primeiro filho, ocorrido em 22/12/05 (fls. 9), motivo pelo qual a autora não faz jus ao benefício ora pleiteado em relação ao parto de seu primeiro filho.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 44/45), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo à época do parto de seu segundo filho, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinúculo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004191-59.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.004191-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ARIOSTO BAMBIL SOUZA incapaz

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

REPRESENTANTE : MARIA MARGARETH DE SOUZA RODRIGUES

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

No. ORIG. : 06.00.00063-1 1 Vr BELA VISTA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou demonstrada mediante o termo de curatela oriundo dos autos de interdição do autor (fls. 18), não impugnado pela autarquia.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com sua irmã, o companheiro desta e uma sobrinha. A renda familiar mensal é de **R\$ 810,00**, proveniente do trabalho de sua irmã, do companheiro desta e da sobrinha. Na época o salário mínimo era de **R\$ 465,00**.

Outrossim, conforme depoimentos testemunhais (fls. 54/55), o núcleo familiar é composto de seis pessoas.

Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Conforme documento de fls. 16, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 5/11/01, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte (AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03).

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para determinar que a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária incidam na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004393-36.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004393-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADRIANA APARECIDA FERNANDES

ADVOGADO : GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR

No. ORIG. : 08.00.00083-9 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se, ainda, em relação aos juros de mora e à verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 17/2/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 11/4/06, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 11), não sendo hábil a comprovar o exercício de atividade no campo pela requerente.

Ademais, observo que, conforme pesquisa efetuada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 35/43 e 79/82), o marido da requerente possui registros de atividades urbanas nos períodos de 5/1/87 a 9/4/87, 28/4/87 a 5/6/87, 19/2/90 a 12/8/90, 12/7/93 a 10/6/96 e 1º/4/07 a 18/5/07, e inscrição no Regime Geral da Previdência Social em 22/10/92, como contribuinte autônomo, ocupação "*Mec. Manut. em Geral*", com recolhimentos no período de outubro de 1992 a setembro de 2004, bem como recebeu auxílio doença no período de 12/1/94 a 24/4/96 e auxílio acidente de 25/4/96 até 18/5/07. Verifico, ainda, que a demandante recebe pensão por morte desde 18/5/07, em decorrência do falecimento de seu marido, estando este último no ramo de atividade "*Comerciário*".

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011495-12.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011495-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : DULCE VITORINO CREPALDI

ADVOGADO : NAZARIO ZUZA FIGUEIREDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00138-7 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício em manutenção, para determinar a correspondência entre o salário-de-benefício com o teto do salário-de-contribuição, no percentual de 72,29%, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 131), julgou improcedente o pedido. Sem sucumbência. Custas na forma da lei.

Inconformada, apela a requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 01/04/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício da autora, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 16/09/1993 (fls. 12).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO

TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**
- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768- **negritei**)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
3. Agravo interno interposto pela autora improvido."
(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014437-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014437-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : PEDRO HENRIQUE NUNES SANTOS incapaz
ADVOGADO : JULIANO DOS SANTOS PEREIRA
REPRESENTANTE : KELLY CRISTINA DE JESUS NUNES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00029-8 2 Vr ITUVERAVA/SP
DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de seu falecido avô materno que, ao tempo do óbito (07.07.2005), possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença de fls. 93/94, proferida em 25.10.2010, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do CPC. O autor arcará com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor dado à causa. Por ser beneficiário da gratuidade judiciária, a cobrança das verbas de sucumbência ficará adstrita ao disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.60/50.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a comprovação da dependência econômica, em relação ao *de cujus*. Aduz que sua genitora recebia pensão por morte do falecido e que esta é indispensável ao seu sustento.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso (fls. 116/117).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dos quais destaco: certidão de óbito do avô, em 07.07.2005, aos 54 (cinquenta e quatro) anos de idade; certidão de nascimento do autor, neto *de cujus*, em 05.10.2007; e extrato da Previdência Social, indicando que a mãe do autor recebia pensão por morte sob o n 134.817.959-5.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 53/54). A primeira depoente não soube informar se o falecido morava com a filha e o neto, ora autor, e se os ajudava em casa. Afirma que o pai do requerente é "catador de lixo" e sua genitora não trabalha. A segunda testemunha declara que não conheceu o falecido avô do autor e não soube informar se este ajudava na manutenção da casa.

Como visto, a pensão por morte do *de cujus* foi deferida à mãe do autor (fls. 13), que é filha do falecido, e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurado à época do óbito.

Cumprido salientar, entretanto, que a genitora do requerente recebeu a pensão por morte do avô do autor e esta se extinguiu quando completou 21 anos de idade, não gerando direito à nova pensão, nos termos do art. 77, § 2º, II, da Lei nº 8.213/91. Logo, o autor não faz jus ao benefício pleiteado.

Além disso, o requerente não possui a qualidade de dependente do avô, para fins previdenciários, já que sequer havia nascido por ocasião do falecimento daquele, além de inexistir previsão legal para concessão de pensão por morte em favor dos netos.

Assim, o requerente não se enquadra no rol do art. 16 da Lei nº 8.213/91 e, por consequência, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO. REJEIÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ART. 16, § 4º, L. 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

I - Se não houve prejuízo, não se declara a nulidade do processo por falta de intervenção do MPF no juízo monocrático.

II - O art. 16 da L. 8.213/91 não inclui o neto no rol de dependentes do segurado.

III - Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 632827 - Décima Turma - DJU data:18/10/2004, pág.: 573 - rel. Juiz Castro Guerra)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Por fim, o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta E.Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento, sendo o caso dos autos.

Pelas razões expostas, de ofício, anulo a sentença e, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC combinado como o artigo 515, §3º, do CPC, julgo improcedente o pedido. Isento de custas e de honorários, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015414-09.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.015414-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIDNEIA APARECIDA DA CRUZ
ADVOGADO : DHAIANNY CAÑEDO BARROS FERRAZ
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 09.00.00021-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 300,00.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 10% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 21 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 12/9/04.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias da certidão de óbito do genitor da autora, ocorrido em 5/2/07 (fls. 12), Carteira de Trabalho e Previdência Social da genitora da requerente, com registro de atividade rural no período de 18/11/03 a 30/11/03, da CTPS do pai da demandante, com registros de atividades rurais nos períodos de 15/2/77 a 13/5/77, 1º/9/88 a 12/3/89, 24/5/97 a 23/6/97, 10/7/97 a 31/7/97, 1º/11/97 a 19/12/97, 21/1/98 a 5/2/98 e 5/5/98 a 6/6/98 (fls. 16/20), bem como a pesquisa efetuada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 35), com registro de atividade rural, em nome da própria autora, no período de 20/1/98 a 5/2/98, constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 49/51), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinúculo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os

meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016023-89.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.016023-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : KATIA CRISTINA DA SILVA

ADVOGADO : MARLON AUGUSTO FERRAZ

No. ORIG. : 09.00.00152-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 20% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral do *decisum*, bem como a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 24/3/05.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 27/11/04, na qual está qualificada como trabalhadora rural, constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.
 2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).
 3. Agravo regimental a que se nega provimento."
- (STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).
 - A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.
 - Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.
 - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.
 - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
 - O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.
 - Agravo legal a que se nega provimento."
- (TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar o arbitramento da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026273-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026273-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA HELENA FRANCISCO

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.02013-0 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia foi citada em 21.11.2002 (fls. 24v).

A fls. 46/47, o INSS interpôs agravo retido da decisão que rejeitou a preliminar arguida em contestação quanto à necessidade de prévio requerimento administrativo. O pedido não foi reiterado em contrarrazões de apelo. A sentença, de fls. 264/275 (proferida em 19.10.2010), julgou improcedente o pedido, pois, de acordo com a perícia, está a autora apta a continuar trabalhando em sua atividade habitual.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que leitura mais apurada do laudo pericial permite concluir por incapacidade total para o trabalho. por outro lado, defende que a decisão não deve ficar adstrita ao laudo, antes buscar analisar aspectos pessoais e contexto socioeconômico, além de fiar-se na documentação médica juntada. Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Do agravo, não mencionado expressamente nas contrarrazões ao apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/13, dos quais destaco:

-RG, nascimento em 03.07.1952: 59 anos de idade (fls. 09);

-CTPS, com registros, de forma descontínua, entre 01.06.1991 e 04.12.1998, e com início em 06.01.1999, sem data de saída, os últimos como cozinheira (fls. 10/13).

Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 61/67 - 21.10.2003). Após histórico e exames, a perita atesta hipertensão arterial sistêmica, compensada com tratamento clínico medicamentoso, sem comprometimento cardíaco; há referência também a discreta artrose em joelhos. Apresenta incapacidade parcial permanente comum a seu sexo, idade e tipo físico, estando apta a manter as atividades de sua rotina laborativa de sua profissão, qual seja, cozinheira, desde que mantidos o seguimento médico e o uso de medicação.

Estudo social (fls. 72/73 - 19.02.2004) indica que mora sozinha na própria fazenda em que trabalha, auferindo rendimento mensal de R\$ 828,00 (3,45 salários mínimos).

As testemunhas, fls. 93/94, confirmam os problemas de saúde da autora.

Vieram aos autos novos documentos médicos (fls. 96/113) e relativos ao afastamento das atividades em sua empregadora (fls. 118/148).

A fls. 152/154, a agência da Previdência Social em Orlândia encaminha consulta ao Dataprev, destacando extratos de auxílio-doença, com DIB em 29.10.2003 e DCB em 04.12.2003 e com DIB em 26.03.2004 e DCB em 30.05.2004.

Em vista da juntada de nova documentação médica por parte da requerente, o juiz *a quo*, em decisão de fls. 192/193, converte o julgamento em diligência, para nova avaliação pericial.

Em reavaliação médica (fls. 205/213 - 11.12.2007), a experta atesta variação congênita da normalidade na forma de rim pélvico hipotrófico à direita (conforme dados de ultrassonografia de 2006), o que pode justificar as queixas de infecções urinárias frequentes, e quadro de hipertensão arterial sistêmica com mínima repercussão cardíaca (não detectável clinicamente e somente apontada em exames subsidiários acurados). Apresenta, ainda, disfunções discretas para movimentos voluntários de coluna, ombros e joelhos. Trata-se de quadro de incapacidade parcial permanente com restrições para atividades físicas com esforços desproporcionais, mantendo capacidade funcional residual aproveitável no mercado de trabalho para o exercício da alegada profissão de cozinheira e em outras similares. Acrescenta que o quadro está adequadamente estabilizado com uso de medicações orais, sendo a sintomatologia muito discreta e não impeditiva para o labor e para as atividades habituais.

Quanto à questão do laudo médico, dos documentos médicos e dos aspectos pessoais e socioeconômicos, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, a perita, profissional apta a avaliar as enfermidades da requerente, foi clara ao atestar por duas oportunidades, após histórico e exames, incapacidade parcial permanente, mantendo capacidade funcional residual para o exercício da profissão de cozinheira e outras similares.

Assim, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento à apelação da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028580-11.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.028580-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : VERONICA ALBERTO PEREIRA ALVES

ADVOGADO : GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00078-7 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência.

Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 12 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 25/10/05.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, encontra-se acostada à exordial a cópia da sua CTPS, com registros de atividades rurais nos períodos de 28/7/03 a 7/11/03, 8/12/03 a 6/1/04 26/7/04 a 30/1/05 e 11/2/08 a 20/11/08 (fls. 14).

Tendo o nascimento ocorrido em 25/10/05 e o vínculo se encerrado em 30/1/05, está demonstrada a qualidade de segurada da autora, eis que respeitado o prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observo, por oportuno, que não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.

II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AgRg em AC nº 2010.03.99.032043-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 30/8/11, v.u., DE 9/9/11)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC/REO nº 2011.03.99.018327-7, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 12/7/11, v.u., DE 21/7/11)

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029178-62.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.029178-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DOMINGOS PEREIRA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO OLIVEIRA DE SOUZA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 06.00.00041-1 1 Vr RIO VERDE DE MATO GROSSO/MS
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988 a partir da citação, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício "*a contar da data do requerimento administrativo*" (fls. 146). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformado, apelou o Instituto, insurgiu-se com relação ao termo inicial de concessão do benefício, correção monetária e juros.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 174/176.

É o breve relatório.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o *meritum causae* não será apreciado, à míngua de recurso do Instituto-réu pleiteando o seu conhecimento.

No que tange ao termo inicial de concessão do benefício, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988 "*desde a citação*" (fls. 11). O MM. Juiz *a quo* concedeu o benefício "*a contar da data do requerimento administrativo*" (fls. 146).

Conforme dispõe o artigo 128 do Código de Processo Civil, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta.

Igualmente, o artigo 460 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Transcrevo, por oportuno, entendimento sobre o referido artigo, exposto pelo Professor Nelson Nery Júnior, em sua obra "*Código de Processo Civil Comentado*", *in verbis*:

"O autor fixa os limites da lide e da causa de pedir na petição inicial (CPC 128), cabendo ao juiz decidir de acordo com esse limite. É vedado ao magistrado proferir sentença acima (ultra), fora (extra) ou abaixo (citra ou infra) do pedido. Caso o faça, a sentença estará eivada de vício, corrigível por meio de recurso. A sentença citra ou infra petita pode ser corrigida por meio de embargos de declaração, cabendo ao juiz suprir a omissão; a sentença ultra ou extra petita não pode ser corrigida por embargos de declaração, mas só por apelação. Cumpre ao tribunal, ao julgar o recurso, reduzi-la aos limites do pedido."

Assim sendo, a teor do disposto nos artigos 128, 249 e 460 do CPC, declaro a nulidade da sentença em relação à concessão do benefício no período não pleiteado na exordial.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E.

Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para restringir a sentença aos limites do pedido e fixar o termo inicial de concessão do benefício a partir da data da citação e determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030291-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030291-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCIELE GAVIAO DE LIMA

ADVOGADO : LUCI MARA CARLESSE

No. ORIG. : 10.00.00043-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício pleiteado, acrescido de correção monetária e juros moratórios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 20% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação da correção monetária e dos juros nos termos da Lei nº 9.494/97, bem como a redução da verba honorária para 10% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 15 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 27/12/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai da filha da autora, com registro de atividade rural no período de 26/9/07 a 29/5/08 (fls. 13/14), constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 43/44), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, conforme revela a certidão de nascimento de fls. 15, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária, os juros moratórios e a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032812-66.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.032812-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DA SILVA DINIZ (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI

No. ORIG. : 10.00.00131-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de cônjuge trabalhador rural.

Foram deferidos à autora, os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Tutela antecipada deferida.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Decido.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de cônjuge trabalhador rural. Tendo o óbito ocorrido em 23/7/10 (fls. 13), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;
II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Por sua vez, dispõe o art. 16 da referida Lei:

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

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

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

Quanto à condição de segurado, observo que, no momento do óbito, o esposo da autora recebia "AMPARO SOCIAL À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA" desde 11/5/00 (fls. 28), benefício que é de natureza assistencial e de caráter personalíssimo, extinguindo-se com a morte do titular sem gerar direito à pensão por morte.

Nesse sentido, já se manifestou o C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.

O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte.

Recurso conhecido e provido."

(STJ, Resp n.º 264.774/SP, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 4/10/01, v.u., DJ 5/11/01)

Contudo, cumpre ressaltar que a jurisprudência vem admitindo a concessão da pensão por morte se há comprovação de que, quando do deferimento do amparo social, o *de cujus* fazia jus a algum dos benefícios de natureza previdenciária que geram direito a pensão, quais sejam, auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade ou aposentadoria por tempo de serviço.

Inicialmente, verifico que não ficaram comprovados o tempo de serviço e a carência exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, restando analisar, então, a possibilidade de o *de cujus* ter preenchido os requisitos para a obtenção de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Com relação à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, não consta dos autos nenhuma prova de que o "*de cujus*" encontrava-se incapacitado para o trabalho.

Restando analisar, então, a possibilidade de o "*de cujus*" ter preenchido os requisitos para a obtenção da aposentadoria por idade a trabalhador rural, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

In casu, o primeiro requisito não foi preenchido, porquanto os documentos acostados as fls. 18 e 28 comprovam que à época da concessão do benefício assistencial, o cônjuge da requerente tinha 58 anos.

Assim sendo, não comprovando a parte autora a condição de segurado de seu falecido marido, não há como lhe conceder o benefício previdenciário pretendido.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034691-11.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034691-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MANOEL SILVA DIAS

ADVOGADO : JAIME LOPES DO NASCIMENTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00074-9 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 111/115 (proferida em 05.03.2010), julgou improcedente o pedido, diante da não comprovação da carência pelo período legalmente exigido.

Inconformado apela o requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/65, dos quais destaco:

- certidão de nascimento em 31.01.1940;

- matrícula nº 1372 expedida pelo cartório de registro de imóveis, na qual o autor adquire um imóvel rural em 24.07.1979 o equivalente a 6,666 alqueires e em 24.11.1983 mais 6,666 alqueires, totalizando 13,3322 alqueires, e em 28.08.1995 o autor transmite o referido imóvel (fls. 20/29),

- INCRA em nome do autor, dos anos de 1988 a 1991, do Sítio Nossa Senhora Aparecida, com área total de 46,1 ha., enquadramento Empregador II B, Lat. Exploração;

- Declaração da autoridade do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de 06.02.2003, apontando que o autor exerceu atividade em agro-pecuária como arrendatário do sítio Água de Figueira-Ozias, no período de 01.01.1994 a 31.12.1995 e no Sítio São Eduardo-Oscar A. dos S. Sobrinho, no período de 01.01.1995 a 31.12.2001 (fls. 35/37);

- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 21.02.2003 (fls. 38/39 e 65);

- título eleitoral do autor, de 24.06.1963, qualificando-o como lavrador (fls. 40);

- certificado de dispensa de incorporação em 27.10.1977, em nome do requerente, atestando sua profissão como lavrador (fls. 41);

- contratos de arrendamento de imóvel rural, apontando o autor como arrendatário e comodatário, respectivamente, do Sítio de Água de Figueira, com 43,01 alqueires, de 25.06.1994 a 25.06.1995 e Fazenda Patos, com 5 alqueires, de 30.08.1995 a 30.08.2001 (fls. 42/47),

- recibos e notas fiscais, em nome do autor, de 1990 a 2001 (fls. 48/59);

- resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição informando tempo de contribuição feita pelo autor de 22 anos, 8 meses e 7 dias e observação de que no "período de 24.04.1979 a 28.08.1995, como empresário rural, visto possuir empregados, conforme incras (fls. 16 a fls. 19) (...) e de 30.08.1995 a 31.12.2001, considerado segurado especial" (fls. 61/62).

A Autarquia juntou, a fls. 91/93, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o requerente recebe amparo social ao idoso, desde 28.01.2005.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 106/107, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, em regime de economia familiar.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º da Lei 8213/91.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2000, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 114 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor em 24.11.1983 até 28.08.1995 o autor era proprietário de uma propriedade com 13,3322 alqueires, de 1988 a 1991, traz INCRAS do Sítio Nossa Senhora Aparecida, com área total de 46,1 ha., enquadramento Empregador II B, Latifúndio de Exploração e de 25.06.1994 a 25.06.1995 é arrendatário de uma grande extensão de terras, 43,01 alqueires e não foi juntado documentos em que se pudesse verificar a existência ou não de trabalhadores assalariados.

Além do que, do resumo de contribuições juntado extrai-se que o autor contribuiu no período de 24.04.1979 a 28.08.1995, como empresário rural e informa que contratava ajudantes quando precisava ausentar-se da propriedade. Por fim, não ficou comprovado a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Cumprir salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de

de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rural seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rural do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts.142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034705-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034705-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : NEIDE MIQUELON SCUDELETTI
ADVOGADO : FABIANE RUIZ MAGALHAES DE ANDRADE NASCIMENTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00187-3 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 06.01.2010 (fls. 14).

A r. sentença, de fls. 52/55 (proferida em 18.02.2011), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da carência pelo período legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/11, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 25.10.1944) em 27.02.1965, qualificando o marido como lavrador (fls. 10); Em consulta efetuada ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifico que o marido possui vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.09.1975 a 01.07.1995, sem data de saída, em atividade urbana e que recebe aposentadoria por tempo de contribuição, empregado na atividade de transporte e carga, desde 30.06.1995, no valor de R\$ 861,55, competência 09.2011.

Os depoimentos das testemunhas, audiência realizada em 16.12.2010, fls. 48 em mídia de áudio e vídeo, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora. Além de afirmarem que a requerente parou de trabalhar há mais de 20 anos no campo (início dos anos de 1990), e que há aproximadamente 30 anos vive na zona urbana.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1999, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 108 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Ademais, em depoimento afirmam que a autora parou a atividade rural por volta dos anos de 1990, quando ainda não havia implementado o requisito etário (1999).

Além do que, não foi juntado um documento sequer qualificando a autora como lavradora.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, como empregado na área de transporte e carga, desde 30.06.1995, no valor de R\$ 861,55, competência 09.2011.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036224-05.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036224-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DOMINGO RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : MANOEL YUKIO UEMURA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP

No. ORIG. : 10.00.00088-5 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, II e § 5º, da Lei 8.213/91, pagando-se as diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 73/75), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente, em parte, o pedido, para determinar que o réu refaça o cálculo do benefício de auxílio-doença e aplique a sua projeção na aposentadoria por invalidez do autor, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, pagando-se as diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal, com correção monetária pela Tabela Prática do TJ, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados desde a citação. Despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação (parcelas vencidas até a sentença).

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que o cálculo da RMI de aposentadoria por invalidez decorrente de transformação de auxílio-doença é efetuado consoante determinação contida no art. 36, § 7º, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99. Pretende a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no cálculo da correção monetária e dos juros de mora

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 08/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O autor pleiteou o recálculo da RMI da sua aposentadoria por invalidez pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo (alteração introduzida pela Lei nº 9.876/99), incluindo-se o valor do benefício auferido a título de auxílio-doença como salário-de-contribuição do período.

O magistrado *a quo*, consignou que o benefício de auxílio-doença fora corretamente calculado em 13/06/1997, mas como esse benefício reflete na aposentadoria por invalidez do autor, determinou seu recálculo, utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aplicando a sua projeção na aposentadoria por invalidez do autor.

Ora, o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.

Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.

Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente, não havendo que se falar em recálculo da aposentadoria por invalidez, e muito menos do auxílio-doença.

Em face da inversão do resultado da lide, prejudicada a análise dos demais pontos do apelo do INSS.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036261-32.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036261-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : SANTILIA DAS GRACAS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00154-6 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, pagando-se as diferenças daí advindas. A r. sentença (fls. 63/66), utilizando-se das disposições contidas no artigo 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou a autora nas custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, assinalando sua condição de beneficiária da Assistência Judiciária.

Inconformada, apela a requerente, reiterando, em síntese, o pedido inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise. Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito

O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei**.*

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.

Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.

Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício da requerente.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036801-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036801-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : BENEDITO ANTONIO PIZENTE

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00045-4 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.

Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registros de atividades nos períodos de 2/8/76 a 17/1/77, 8/5/91 a 25/11/92 e 18/5/93 a 18/11/95 (fls. 10/11). Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 18/4/02, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.

Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.

No laudo pericial de fls. 142/152, realizado em 18/12/08 e complementado a fls. 166/168, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que o autor está incapacitado de forma "*total e permanente*" por ser portador de "*discopatia degenerativa da coluna lombar acompanhada de radiculopatia a direita, e que também é portador e trata de hipertensão arterial sistêmica e hipertrofia do ventrículo esquerdo em decorrência, e de hipotireoidismo*" (fls. 146), constatou o especialista que a incapacidade do autor iniciou-se em 1998, quando o mesmo parou de trabalhar (quesito n.º 1 - fls. 167 e fls. 143).

Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037220-03.2011.4.03.9999/MS
2011.03.99.037220-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO MARCELINO SANTANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 10.00.02456-1 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de esposo trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício requerido a partir do requerimento administrativo (16/2/2010 - fls. 25). "*Os valores atrasados deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97*" (fls. 83). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de esposo trabalhador rural. Tendo o óbito ocorrido em 3/6/2010 (fls. 23), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;
II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários. Relativamente à prova da condição de segurado, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento da autora, celebrado em 6/9/77, constando a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 15);
2. Carteiras de Trabalho e Previdência Social do de cujus, com registros de atividades rurais no período de 7/12/87 a 2/1/88 e 6/12/99 a 31/1/00 (fls. 17/20);
3. Certidão emitida pela 13ª Zona Eleitoral de Paranaíba/MS, na qual consta que o de cujus é domiciliado na referida comarca desde 5/8/88, bem como a sua ocupação de trabalhador rural (fls. 21);
4. Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranaíba/MS, com data de admissão em 17/7/09 (fls. 22);
5. Declaração de óbito, datada de 4/6/2010, na qual o de cujus está qualificado como trabalhador rural (fls. 24).

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 84/85), constituem um conjunto harmônico apto a formar a convicção deste juiz, demonstrando que o *de cujus* exerceu atividades laborativas no meio rural no período exigido. Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. *É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.*
2. *A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.*
3. *Precedentes.*
4. *Recurso especial conhecido, mas improvido."*

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram isso é, tiveram o condão de robustecer a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios, todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz, torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, entre outros, o cônjuge, cuja dependência é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

No tocante à carência, dispõe o art. 26 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família, salário-maternidade e auxílio-acidente;"

Independe, portanto, a demonstração do período de carência para a concessão da pensão por morte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037776-05.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037776-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAZARO APARECIDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MAURO WAGNER XAVIER

No. ORIG. : 07.00.00040-0 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento de auxílio-doença.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do cancelamento administrativo do auxílio-doença. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária e juros de mora, a partir da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Mantida a tutela anteriormente deferida.

O INSS apelou, suscitando, preliminarmente, recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009 e redução dos honorários advocatícios a 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não merece ser conhecido o recurso no que respeita à atribuição de efeito suspensivo à apelação, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.

Trata-se de ação com pedido de restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 25.04.2007 a 30.06.2007.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 01.10.2007.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o apelado, portador de lombociatalgia direita por estenose de canal medular, estando incapacitado de forma de forma total e permanente para a atividade de motorista. No entanto, o perito afirmou, na parte conclusiva e em resposta aos quesitos, que o autor deve, após recuperação pós-operatória, ser encaminhado para o serviço de reabilitação do INSS.

Os documentos acostados pelo requerente reforçam as conclusões da perícia.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

De fato o autor possui grande limitação ao trabalho de motorista decorrente de doença de coluna. Contudo, não restou comprovada a dependência exclusiva do trabalho de motorista para sua sobrevivência, porquanto possui registros como balconista e ajudante geral em estabelecimento industrial de bordados. Ademais, diante da conclusão do laudo pericial acerca da possibilidade de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, seria prematuro aposentá-lo. Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.

Devem ser compensados os valores pagos no mesmo período.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, dou parcial provimento à apelação para conceder o benefício auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, compensando-se os valores pagos no mesmo período, bem como, para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados.

Mantenho tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004619-83.2011.4.03.6105/SP
2011.61.05.004619-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ADELCILIO ROMERO FAVARON

ADVOGADO : LUCIMARA PORCEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00046198320114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Apelação interposta por Adalcilio Romero Favaron de sentença que, em mandado de segurança impetrado com o fim de "conceder em favor do segurado uma nova aposentadoria por tempo de contribuição computando-se o tempo de contribuição apurado (antes e após a primeira aposentadoria) até a nova DIB - Data de Início do Benefício em 16/12/1998, por intermédio da renúncia da atual aposentadoria independentemente da devolução de qualquer prestação previdenciária recebida pelo segurado (efeito ex nunc do pedido de renúncia), pagando-se as diferenças daí decorrentes retroativamente ao requerimento administrativo de nova aposentadoria acrescido de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês", reconheceu a inadequação da via mandamental e extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil.

O recurso foi recebido e os autos remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou "pelo conhecimento e provimento do recurso do impetrante e, nos termos do art. 515, § 3º do CPC, pela denegação da segurança".

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De pronto, verifico se subsiste a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito.

O fundamento está na inadequação da via eleita, porquanto haveria necessidade de dilação probatória.

A matéria trazida no mandado de segurança dispensa dilação probatória, uma vez que pretende o impetrante renunciar a benefício previdenciário e a concessão de outro mais vantajoso.

O exame passa pela possibilidade de renúncia e subsequente concessão de outra aposentadoria, matéria unicamente de direito, que não embara na comprovação de que adviria renda inicial maior, até porque, por ocasião de eventual cumprimento de decisão favorável, alterações legislativas podem ocorrer.

Afasto, pois, a extinção do processo sem resolução de mérito.

Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: "*nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento*".

Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.

Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).

Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, assim decide esta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- *Omissis.*

- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.

- Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (*extra petita*) ou *aquém do pedido (citra petita)*.

- *Omissis.*

- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício."

(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).

É o caso, razão pela qual passo ao exame do mérito.

Quanto ao mérito, em regra, são fundamentos para a improcedência do pedido de desaposentação a ausência de previsão legal, que é ato jurídico perfeito e acabado a aposentadoria concedida e não pode ser alterado, salvo diante de ilegalidade, e o artigo 181-B do Decreto nº 3.048/99, dispondo sobre o caráter irreversível e irrenunciável das aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial.

São fundamentos, também, o fato de não se tratar de simples renúncia ao benefício, mas sim a substituição do benefício conseguido por outro mais vantajoso, que a condição de segurado choca-se com a condição de aposentado, que o pedido de aposentadoria foi opção feita, que não há a correspondente fonte de custeio para se admitir a desaposentação, que a situação não se modifica pelo fato de o segurado continuar contribuindo.

A Constituição da República destina aos brasileiros o direito social à previdência social. A aposentadoria é direito constitucional dos trabalhadores urbanos e rurais, nos termos do inciso XXIV do artigo 7º.

O artigo 194 da Constituição da República dispõe: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social". É financiada por toda a sociedade, em especial pela tríade Estado, empregador e trabalhador. Aposentadoria é direito social do trabalhador representado por prestação em dinheiro a ser paga pelo Estado. Direito relativo ou pertencente à pessoa, individual, particular.

Com característica de direito pessoal, questão que se põe é saber se é a aposentadoria direito renunciável.

A concessão de aposentadoria é ato vinculado, não deixando ao Poder Público margem de discricionariedade. A bem dizer, preenchida a situação objetiva prevista em lei, feito o pedido pelo segurado, o deferimento é de rigor. Impera a vontade do segurado e não há capacidade de escolha por parte da Administração. A Administração não exerce juízo de liberdade, não decide conforme critérios de conveniência e oportunidade, esses presentes quando se trata de ato discricionário.

Daí se infere que se o Poder Público não atua discricionariamente no pedido de concessão da aposentadoria, também não deveria exercer juízo discricionário quando da renúncia.

A aposentadoria é direito renunciável. Ou seria possível supor que o titular de aposentadoria, recebendo prestação mensal do INSS, não pudesse abrir mão do benefício, acaso recompensado por herança palpável ou por ter sido premiado em concurso de prognósticos? Direito que pertence ao beneficiário, se não quer ele mais usufruí-lo, a Administração não tem o poder de obrigá-lo a com ele permanecer.

Averbam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, obra de conhecimento, quando dos comentários ao artigo 96 da Lei de Benefícios: "*A renúncia é o ato jurídico mediante o qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a outra pessoa, quando inexistente vedação legal. Trata-se de uma modalidade de extinção de direitos aplicável, basicamente, aos direitos patrimoniais, pois ninguém está obrigado a exercer direito que possui.*

Considerando o fato de a aposentadoria ser um benefício de prestação continuada destinada a substituir os proventos auferidos pelo trabalhador - enquanto exercia atividade laboral, assegurando-lhe o mínimo indispensável para a sua subsistência - é inquestionável que se trata de direito patrimonial e, portanto, disponível, a não ser que a lei disponha em sentido contrário".

Renunciar à aposentadoria concedida daria direito a outra, agora com renda mensal inicial maior?

Em desaposentação não se falava, porque o caso costumeiro referia-se à hipótese de renúncia à aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência Social e aproveitamento do tempo de serviço para futuro deferimento de nova aposentadoria pelo regime estatutário. O Superior Tribunal de Justiça abonou a tese (Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 17.874-MG, relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 16.12.2004, 5ª Turma, unânime; Agravo Regimental no Recurso Especial nº 600.419-RS, relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 29.11.2005, 6ª Turma, unânime).

O caso aqui é outro, a conhecida desaposentação.

Dispõe o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus à prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado."

O aposentado que retornar ao trabalho não terá direito a outra aposentadoria ou, melhor dizendo, o tempo de contribuição posterior à aposentadoria não lhe confere o direito a abrir mão da aposentadoria deferida e outra obter. Aquele que se aposentou fez a opção que entendeu correta. Requereu o benefício e, verificado o preenchimento dos requisitos previstos em lei, o INSS deferiu o pedido, produzindo-se ato jurídico perfeito e acabado, que somente é passível de alteração diante de ilegalidade.

Pois bem, duas opções possuía o segurado: aposentava-se ou permanecia na ativa, então contribuindo ao INSS para depois requerer a aposentadoria.

A partir do momento em que decidiu pela aposentadoria qualquer outra pretensão contraria o parágrafo 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91, não fazendo o aposentado jus a prestação alguma da Previdência Social se permaneceu em atividade.

Era bastante a legislação.

Premido pelos inúmeros pedidos de desaposentação, incluiu-se, por meio do Decreto nº 3.265, de 1999, o artigo 181-B ao Regulamento da Previdência Social, do qual o teor é o seguinte: "*As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis".*

Nesse ponto, o legislador, por meio de decreto, em verdade, não desbordou de sua função regulamentar, porquanto havia norma, na Lei de Benefícios, vedando que pudesse o aposentado obter nova aposentadoria acaso continuasse trabalhando.

O que ocorre, na realidade, diante da desvalorização da prestação mensal, é pedido de revisão dos proventos da aposentadoria concedida, a majoração do coeficiente de cálculo do benefício; o que é possível, mas sem que se modifiquem as características do benefício, as bases do benefício concedido.

Ora, optar é decidir por uma coisa entre duas ou mais, e importa em abandono das outras. Vale dizer, poderia o segurado escolher entre trabalhar menos, passar à inatividade e ganhar menos ou continuar trabalhando e contribuindo e receber prestação maior. São opções colidentes, escolher uma exclui a outra, ambas com suas vantagens e desvantagens. Ainda, de modo a fixar a natureza de irreversibilidade e irrenunciabilidade da aposentadoria elegida, estabelece o parágrafo único do artigo 181-B do Decreto 3.048/99 prazo para que o segurado possa desistir de seu pedido, antes do recebimento do primeiro pagamento ou do saque do FGTS ou do PIS; não manifestada a intenção, questão superada, não mais se pode renunciar para outra pleitear.

E assim deve ser para que se dê valor à estabilidade das relações jurídicas, a partir da presença de ato jurídico perfeito. É dizer, o segurado e a Previdência Social puseram-se de acordo com a aposentadoria requerida. O ato jurídico perfeito passou a produzir efeitos, tanto de um lado quanto de outro. O segurado recebendo seus proventos, o INSS pagando à vista do requerimento.

É fato, a garantia constitucional prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República está a serviço do segurado e não do Poder Público. Mas não é irrestrita a sentença.

A regra constitucional vale tanto para o Poder Público quanto para o trabalhador, não se concebendo admitir alteração nas condições estabelecidas para a aposentadoria, salvo ilegalidade. A hipótese é a do trabalhador que quer desfazer o ato jurídico perfeito, porquanto persegue situação que lhe é mais vantajosa. Contudo, decerto não quererá que o Poder Público revise seus proventos para menor; aí brigará pela prevalência do ato jurídico.

Com efeito, não há ilegalidade alguma na concessão da aposentadoria requerida; o que se objetiva, em verdade, é o aumento do cálculo do coeficiente do benefício, a se dar com a contagem do tempo de contribuição posteriormente efetivado.

O INSS sustenta, em geral, ausência de previsão legal para a revogação do ato de aposentadoria (assim tenho tratado a questão, evitando a expressão "*desaposentação*"). O segurado, de tal argumento também se louva, concluindo que, na ausência de disposição expressa proibindo a revogação, ela é admissível.

O Estado é submisso à lei, atua sobre o administrado com estrita observância do princípio da legalidade. No Estado Constitucional de Direito, o princípio da legalidade é o freio necessário ao poder da Administração. Da pena de Celso Antônio Bandeira de Mello faço extrair trecho que se ajusta ao caso concreto. Averbando o professor: "*Nos termos do art. 5º, II, 'ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei'. Aí não se diz 'em virtude de' decreto, regulamento, resolução, portaria ou quejandos. Diz-se 'em virtude de lei'. Logo, a Administração não poderá proibir ou impor comportamento algum a terceiro, salvo se estiver previamente embasada em determinada lei que lhe faculte proibir ou impor algo a quem quer que seja. Vale dizer, não lhe é possível expedir regulamento, instrução, portaria ou seja lá que ato for para coartar a liberdade dos administrados, salvo se, em lei, já existir delineada a contenção ou imposição que o ato administrativo venha a minudenciar*".

Há, sim, lei que proíbe o segurado de ter da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade - art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 -, tanto é que existem projetos de lei, dois em tramitação na Câmara dos Deputados, de autoria do Deputado Cleber Verde (PRB-MA), prevendo a renúncia da aposentadoria proporcional deferida e que o tempo trabalhado possa ser computado com vistas a garantir a aposentadoria integral ou aumentar o cálculo da aposentadoria.

E, não é demais ressaltar, o Presidente da República vetou integralmente o Projeto de Lei nº 7.154/2002, de autoria do Deputado Inaldo Leitão (PSDB-PB), que alterava o artigo 96 da Lei nº 8.213/91 e previa a renúncia para a aposentadoria concedida pelo Regime Geral de Previdência Social.

A propósito, uma das razões do veto presidencial: "*Além disso, o projeto, ao contemplar mudanças na legislação vigente que podem resultar em aumento de despesa de caráter continuado, deveria ter observado a exigência de apresentação da estimativa de impacto orçamentário-financeiro, da previsão orçamentária e da demonstração dos recursos para o seu custeio, conforme prevêm os arts. 16 e 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal*" (Mensagem nº 16, de 11 de janeiro de 2008).

A legislação previdenciária, em mais de uma oportunidade, reafirmou que o aposentado que voltasse a exercer atividade remunerada somente teria direito ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Também, que o aposentado adquiriria a condição de segurado obrigatório da Previdência Social, ficando sujeito a contribuições para fins de custeio da Seguridade Social (art. 11, § 3º e 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91; art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91). Deveras, com a redação original do parágrafo 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91 a vedação já existia, apenas diferente com a atual em contemplar a prestação do auxílio-acidente.

Com a revogação dos artigos que sustentavam o pagamento do abono de permanência em serviço (Lei nº 8.870/94) e do pecúlio (Lei nº 9.032/95), outra vez mais o legislador reforçou a ideia de impedir o recebimento, pelo aposentado que voltasse à ativa, de qualquer prestação da Previdência além daquelas que elegeu.

Breves as linhas, se possível fosse a desaposentação ela somente se daria com a devolução dos valores. E aqui, os fundamentos servem também para não permitir a desaposentação.

Isabella Borges de Araújo, advogada especialista em Direito Previdenciário, no artigo "*A desaposentação no direito brasileiro*", Revista de Previdência Social nº 317, 04/2007, expõe o tema:

"O enfrentamento da questão, ante a sua complexidade, ainda é distante de pacificação, tendo em vista os posicionamentos conflitantes que dela decorrem. O INSS, por sua vez, argumenta que a não restituição dos proventos já recebidos causa prejuízos aos demais beneficiários do sistema, rompendo com o equilíbrio financeiro e atuarial.

Do mesmo modo é o pensar de Wladimir Novaes Martinez (1998, p. 765) que afirma ser favorável ao pleito de desaposentação, desde que com a devolução dos proventos que o segurado recebeu anteriormente ao aludido pleito. Defende o autor, que o importante é não causar prejuízo à Administração, à comunidade e ao equilíbrio do sistema. Compartilha de posicionamento semelhante, Roberto Luís Luchi Demo, ao considerar que: 'Se o beneficiário não indenizar 'algo' ao sistema previdenciário, para fins de nova contagem do tempo de contribuição já utilizado, a equação previdenciária não fecha: a retribuição será maior que a contribuição, arrostando a relação custo-benefício sob a perspectiva do equilíbrio atuarial.' (2003, p. 24).

Perfilhando esta linha de inteligência, vem a propósito, o ensinamento de André Santos Novaes (2003, p. 8), ao considerar que a desaposentação exige, necessariamente, a devolução dos valores recebidos da Previdência Social, sob pena de se configurar enriquecimento ilícito e prejuízo para o sistema previdenciário. Ao revés, posicionam-se os autores Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, que prelecionam: 'É defensável o entendimento de que não há a necessidade de devolução dessas parcelas, pois, não havendo irregularidade na concessão do benefício recebido, não há o que ser restituído. Como paradigma, podemos considerar a reversão, prevista na Lei n. 8.112/90, que não prevê a devolução dos proventos percebidos.' (2005, p. 511).

Neste sentido, indica Fábio Zambitte Ibrahim (2005, p. 60), ao dispor que a desaposentação não invalida o passado, não implicando, conseqüentemente, na devolução dos proventos já auferidos, pois do contrário, o procedimento se assemelharia aos casos de ilegalidade na obtenção do benefício. (...), o ponto nodular para o desate do problema em tela, somente se perfaz a partir do exame do princípio do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário. O referido princípio, previsto no art. 201 da Constituição Federal, consigna que o sustento financeiro do sistema previdenciário deve ser mantido, visando-se sempre preservar sua estrutura operacional e o equilíbrio fiscal e atuarial, com a adequada proporção entre despesas e receitas. Tem por intento a obtenção de normas que atrelem o interesse público à consecução de uma Previdência ajustada à realidade. Portanto, é imprescindível um criterioso planejamento, principalmente no que concerne às fontes de receita, já que é a União quem arca com os déficits da Previdência, sendo a responsável pela cobertura de eventuais insuficiências financeiras nos regimes previdenciários, consoante destacam Luciano Martinez Carreiro e Ivan Kertzman (2006, p. 13). No que pertine ao tema, Marina Vasques Duarte adverte que a desaposentação exige a restituição dos proventos percebidos da Previdência Social, como um meio de se evitar prejuízos a serem suportados pelo sistema previdenciário, em que vige o princípio da solidariedade social. Merece atenção ainda, o fato de que as parcelas não devolvidas implicarão a criação de uma despesa não autorizada legalmente, violando o quanto inserto no § 5º do art. 195 da Constituição Federal, que assim preceitua: 'Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.' Tal dispositivo constitucional demonstra que, mais uma vez, o legislador constitucional preocupa-se com a efetivação do princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, que deve, pois, ser observado. Neste passo, é equivocado tentar obstar a desaposentação apoiando-se na falta de regulação no que tange à devolução ou não das parcelas já fruídas pelo segurado, pois, o que se nota é que a doutrina e a jurisprudência cumprem o desiderato de fornecer importante contribuição para a aplicação adequada do instituto. Assim, os antagonismos concernentes à devolução dos proventos recebidos pelo segurado anteriormente ao pleito de desaposentação, que, diga-se de passagem, é indispensável para preservação de um sistema previdenciário equilibrado, não tem o condão de obstar a sua existência e efetiva aplicação." Até o momento, foi intencional o desuso de "desaposentação", preferindo-se o tratamento à luz do instituto da renúncia. Não que já não os tivessem diferenciado, conforme se vê do entendimento da Turma Recursal dos Juizados Especiais de Santa Catarina, Processo nº 2004.92.95.003417-4, Relator o Juiz Ivori Luis da Silva Scheffer, sessão de 05.08.2004: "Na renúncia, o segurado abdica de seu benefício e, conseqüentemente, do direito de utilizar o tempo de serviço que ensejou sua concessão, mas não precisa restituir o que já recebeu a título de aposentadoria. Ou seja, opera efeitos ex nunc. Na desaposentação, o segurado também abdica de seu direito ao benefício, mas não do direito ao aproveitamento, em outro benefício, do tempo de serviço que serviu de base para o primeiro. Para tanto faz-se necessário o desfazimento do ato de concessão, restituindo-se as partes, segurado e INSS, ao status quo ante, o que impõe ao segurado a obrigação de devolver todos os valores que recebeu em razão da aposentadoria. Logo, a desaposentação nada mais é do que uma renúncia com efeitos ex tunc". Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso. Não deixa dúvida que a simples renúncia, vale dizer, o segurado não quer mais onerar o Estado que paga as prestações de sua aposentadoria, é possível e não implica em devolução de valores. Mas a situação é outra se a pretensão é renunciar ao benefício para conseguir outro. Acaso deferido o pedido, aí o INSS teria razão em exigir a devolução dos valores. Trabalhos publicados sob o tema apontam dissensão sobre o ponto. Wladimir Novaes Martinez, Roberto Luís Luchi Demo, André Santos Novaes, Marina Vasques Duarte, Isabella Borges de Araújo estão que a desaposentação somente é possível com a devolução dos valores. Carlos Alberto Pereira de Castro, João Batista Lazzari, Gisele Lemos Kravchychyn, Fábio Zambitte Ibrahim, Fernando Corrêa Alves Pimenta Lima, ao invés. A jurisprudência é, ainda, hesitante, mas propende a admitir a desaposentação sem a necessidade de devolução de valores.

O argumento principal para a devolução dos valores está em sustentar que, se assim não for, haverá nítido enriquecimento ilícito por parte do segurado e prejuízo para todo o sistema previdenciário; os opositores defendem que o ato de concessão da aposentadoria foi regular, usam o instituto da reversão como exemplo, ressaltam o caráter alimentar dos valores recebidos.

Meu juízo parte da distinção que se faz entre simples renúncia à aposentadoria e renúncia com a finalidade de obtenção de novo benefício mais vantajoso.

Sustentar que a aposentadoria deferida e que não mais se quer foi concedida regularmente, daí não se devolvendo os valores recebidos, tem o sentido de que o problema acabaria na concessão. Não, pouco importa a concessão regular do benefício, o que importa é saber quais os resultados que advirão se a desaposentação for deferida.

É evidente a incompatibilidade. Se se pretende o cômputo do tempo de contribuição posterior à concessão da aposentadoria, de modo a majorar o coeficiente do benefício que se busca em substituição, há que se invalidar, *in totum*, a aposentadoria primeira. Impossível manter-se válida a fruição do tempo da aposentadoria gozada, tornando-se definitivos e irrepetíveis os pagamentos dela decorrentes, correspondentes justamente ao período que se pretende utilizar para fins de cálculo do benefício mais vantajoso.

Quanto à semelhança com o instituto da reversão, para os que dizem que o servidor aposentado que retorna à atividade nada devolve aos cofres públicos, meu conceito é de que são hipóteses distintas, pelo simples fato de que a reversão se dá no interesse da Administração.

A natureza alimentar do benefício concedido não tem o caráter absoluto que se dá em outras ocasiões. Aqui, não se tem a hipótese em que o autor provoca o Judiciário, recebe decisão precária e, ao fim, sentença transitada em julgado desfavorável. Em casos tais, por se tratar de benefício previdenciário, consolidou-se o entendimento de que os valores recebidos, por força da decisão inicial, não são devolvidos.

Não é a mesma situação.

O segurado bate às portas do Judiciário e quer obter benefício mais vantajoso. Não se trata de ter decisão precária e depois definitiva adversa. O que não quer devolver está fora dos autos, não se coloca em discussão se o recebimento foi de boa-fé ou não, a natureza alimentar do benefício, sua irrepetibilidade, o caráter social da pretensão.

A desaposentação é precedida pelo desfazimento da aposentadoria, retornando a situação ao estado anterior das coisas, o que implica na devolução dos valores. É ônus que deve o segurado suportar, a consequência da desaposentação, não se podendo fazer associação ou ter apego ao argumento do caráter alimentar do benefício.

Não se cuida de causar dano infundado ao segurado nem propiciar enriquecimento sem causa para o Poder Público. A parte autora, diante de sua pretensão, experimenta consequência diretamente relacionada ao seu pedido.

Examinado o prejuízo ao sistema previdenciário e, nesse ponto, os argumentos servem também para desautorizar a desaposentação.

O princípio da solidariedade é o princípio fundamental da seguridade social. Os que possuem capacidade financeira (ativos) contribuem para financiar os inativos, de modo a se ter, no tempo de cada um, benefício previdenciário a ser usufruído.

É dizer, todos contribuem, mas eu não contribuo para o meu benefício e outro contribuirá para o meu benefício; de modo que o sistema funcione entre gerações e não falte dinheiro para o pagamento do benefício que a cada um pertence. A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, daí que o aposentado, retornando à atividade remunerada, não se exime do pagamento da contribuição previdenciária. É ela obrigatória e de importância mestra a explicar o princípio da solidariedade, motivo pelo qual o fato da continuidade do recolhimento de contribuições não confere o direito à não devolução dos valores. Muito menos o direito à desaposentação.

O sistema brasileiro usa a técnica da repartição, o Estado pagará seus inativos à vista de quanto possui em caixa. Por isso a busca constante do equilíbrio financeiro e atuarial, medido, segundo exemplifica Wladimir Novaes Martinez, pelos "*conceitos de risco, massa protegida, tábuas de mortalidade, probabilidade, expectativa de vida, etc., tendo em vista a diferença das pessoas (v.g., idade, tempo de serviço, salário e condições de trabalho)*".

Ficasse o segurado com os valores que recebeu ao longo da aposentadoria e, voltando à ativa, nova aposentadoria obtivesse, aconteceria o que afirmou o juiz federal Roberto Luís Luchi Demo: "*a equação previdenciária não fecha*"; porque a retribuição será maior que a contribuição, em nítida violação ao princípio da igualdade.

O prejuízo para o universo previdenciário, pois, é patente, não se admitindo que o INSS tenha que conceder nova aposentadoria ao segurado, com majoração do coeficiente de cálculo do benefício, sem que tenha a correspondente fonte de custeio.

Mas antes, que fique claro, o prejuízo também é patente se a desaposentação for deferida, bastando ver a justificativa do veto presidencial ao Projeto de Lei nº 7.154/2002. E a Administração Pública pauta-se pelo princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse particular.

Por último, registro que a 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em julgado de 7 de maio de 2009 (EI na AC nº 2000.71.00.015115-8), negou provimento a embargos infringentes do INSS, por voto de desempate. Admitiu válida a renúncia à aposentadoria e possibilidade de concessão de novo jubramento, desde que os valores recebidos da autarquia previdenciária fossem integralmente devolvidos. Da tese vencida, e do voto do Desembargador Federal Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle, extrai-se que não há divergência quanto a se poder renunciar à aposentadoria, porém há quanto a se permitir outra mais vantajosa.

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido; sem condenação em honorários advocatícios, a teor do disposto no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001766-83.2011.4.03.6111/SP
2011.61.11.001766-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE VALTER PEREIRA
ADVOGADO : OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017668320114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pelo(a) autor(a), desde 28.07.2010, para exclusão do fator previdenciário ou correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação do Julgado paradigma. Inconformado(a), apela o(a) autor(a), sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para afastar a incidência do fator previdenciário ou corrigir os critérios determinantes da sua expectativa de vida.

A Autarquia Federal foi citada, em 19.07.2011 (fls. 51).

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise. Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexistente razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria. Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.

Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.

Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte. Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.

A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que alterou a redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Sua aplicabilidade é assunto que não comporta a mínima digressão, eis que assentada pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da liminar, pleiteada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-DF.

Confira-se:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, parte integrante do fator previdenciário, verifica-se que a conduta do réu observa os ditames legais, porquanto, nos termos do Regulamento da Previdência Social, "a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos" (§12 do art. 32 do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265, de 29.11.1999).

Dessa forma, não cabe à Autarquia estipular os critérios a serem adotados pelo IBGE, para determinar a expectativa de sobrevivência da população. O réu deve, tão-somente, observar os parâmetros fixados na tábua vigente por ocasião do deferimento da aposentadoria, cuja publicidade é determinada pelo art. 2º do Decreto nº 3.266/99 e, portanto, inquestionável.

Por conseguinte, eventual insurgência da parte, quanto à metodologia adotada na tábua de mortalidade, não deve ser dirigida ao ente previdenciário, por ser carecedor de competência legal para alteração dos índices instituídos pelo IBGE.

Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005023-32.2011.4.03.6139/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ODETE PIRES DE ABREU
ADVOGADO : GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR
No. ORIG. : 00050233220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, correspondente ao montante das prestações até a data da sentença.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se também com relação aos juros de mora e à verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 15 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 3/3/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai da filha da autora, com registro de atividade rural no período de 6/6/03 a 12/1/06 (fls. 11/14), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardião para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

No que tange ao termo final de incidência da correção monetária e dos juros, o certo é que o mesmo deve ser decidido no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para discutir e debater a respeito.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001250-73.2011.4.03.6140/SP
2011.61.40.001250-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUIERI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO DE OLIVEIRA E SOUSA

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO DUARTE

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP

No. ORIG. : 00012507320114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI do auxílio-doença previdenciário, com DIB em 17/08/1996, mediante aplicação do IRSM de fevereiro/94, na ordem de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição, com reflexos na aposentadoria por invalidez dele derivada, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

A r. sentença (fls. 59/60-verso), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a recalcular a renda mensal do benefício concedido ao autor e cujo desdobramento originou o benefício hoje auferido, inclusive quanto aos abonos anuais, aplicando o índice de 1,3967, referente a fevereiro/94, na atualização dos salários-de-contribuição, com o pagamento das diferenças daí decorrentes, com correção monetária nos termos da Súmula 148 do E. STJ e 08 desta E. Corte e da Resolução nº 242 do CJF, mais juros moratórios de 1% ao mês, a partir da data da citação até a data da expedição do precatório. A Autarquia é isenta de custas. Honorários advocatícios de 20% sobre as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula nº 111 do STJ. Deferiu a antecipação da tutela.

Inconformado, apela o INSS, alegando a decadência do direito à revisão pretendida. Pleiteia a aplicação dos juros de mora nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como a diminuição do valor fixado a título de honorários.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 05/05/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por invalidez, teve DIB em 22/08/2000 (fls. 22) e foi resultante da transformação do auxílio-doença, com DIB em 17/08/1996 e DCB em 21/08/2000 (Consulta Dataprev em anexo).

Faz-e necessário observar que antes do advento da MP nº 1523-9/97, convertida na Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

Embora viesse decidindo de maneira diversa, examinando a questão com mais cuidado, verifico que os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

Em outras palavras, os benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência.

A Colenda Corte Especial do STJ, no julgamento do MS 9.112/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 14.11.2005, p.174), decidiu nesse sentido em matéria análoga.

Em seu voto, disse a ministra relatora:

*"Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos posteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos **tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato**" (gn)*

E a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos, do Recurso Especial nº 1114938, publicado no DJE de 02/08/2010, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, firmou entendimento de que com a vigência da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo, o prazo para a Administração rever seus atos passou a ser de 5 anos, posteriormente firmado em 10 anos, com a edição da MP nº 138/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004.

Ficou assentado que o prazo decadencial para os benefícios concedidos antes da vigência da Lei 9.784/99, passou a ser contado a partir da data de sua publicação (01/02/1999) e para os implantados após sua edição, a partir da data da concessão do benefício.

Em suma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor.

In casu, como a presente ação foi protocolada em 30/04/2009, operou-se a decadência do direito à revisão da RMI do auxílio-doença.

Por essa razão, dou provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., para reconhecer a **decadência** do direito à revisão da RMI do auxílio-doença, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13187/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032814-22.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.032814-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LUCIMARA TEIXEIRA DA ROCHA
ADVOGADO : LILIA KIMURA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00098-0 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Com a juntada do recurso, e a conseqüente subida dos autos a esta E. Corte, foi dado parcial provimento ao apelo para declarar a nulidade da sentença, tendo em vista a não realização de dilação probatória.

Retornando os autos à origem, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 9/10/95.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento do filho da autora, lavrada em 26/1/96 (fls. 13), constando a qualificação de lavrador do pai de seu filho.

No entanto, observo que os depoimentos das testemunhas arroladas mostram-se inconsistentes e imprecisos. Como bem asseverou o MM. Juíz a quo: "*as testemunhas ouvidas nada disseram estar a autora exercendo atividade rural quando da gestação do filho Kenedy. É que esse filho da autora nasceu em outubro de 1995 e as testemunhas apenas disseram sobre fatos que ocorreram em 1997*" (fls. 92).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026072-78.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.026072-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : GILVAN TEODOZIO DA SILVA

ADVOGADO : VALDECIR BRAMBILLA DE AGUIAR e outro

CODINOME : GILVAN TEODORIO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILMA HIROMI JUQUIRAM e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.

A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº

53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. **O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.**

3. **Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).**

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida.* (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, a qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 19/01/73 a 07/01/74, laborado na empresa "Indústrias João Maggion S/A", exercendo a atividade de ajudante de pintor, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 84 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 15 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 16-17, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 15/04/74 a 05/05/76, laborado na empresa "Iderol S/A Equipamentos Rodoviários", exercendo as atividades de meio oficial pintor e pintor, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 94 dB e à névoa de tinta, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 18 e 19;

* de 17/10/77 a 08/11/78, laborado na empresa "Flexform Indústria Metalúrgica Ltda.", exercendo a atividade de pintor a revólver, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 88 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 20 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 21-23, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 15/02/79 a 30/04/81 e de 13/07/81 a 31/07/84, laborados na empresa "Reisky S/A Indústria e Comércio", exercendo a atividade de pintor, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 94 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 25 e 26;

* de 13/02/85 a 17/02/88, laborado na empresa "Usina São José S/A", exercendo a atividade de pintor, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruídos e poeiras em suspensão, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 27.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a

parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 19/01/73 a 07/01/74 e de 17/10/77 a 08/11/78. Os períodos de 15/04/74 a 05/05/76, 15/02/79 a 30/04/81 e de 13/07/81 a 31/07/84 e de 13/02/85 a 17/02/88 podem ser convertidos pelo código 2.5.4 do Decreto n.º 53.831/64, tendo em vista a atividade exercida pelo autor.

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM E ESPECIAL - APOSENTADORIA INTEGRAL - ARTIGO 52 DA LEI Nº 8.213/91 - POSSIBILIDADE - REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS - DESPESAS PROCESSUAIS - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. - Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99. - São considerados especiais, os períodos desenvolvidos como pintor a revólver para contagem de labor com vistas à aposentadoria especial, nos termos do Decreto 53.831/64, código 2.5.4 e Anexo II, código 1.2.11, Decreto 83.080/79, com direito à aposentadoria aos 25 anos de trabalho. - Estão satisfeitos os requisitos do benefício de aposentadoria proporcional no percentual de 82% do salário de benefício, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo em 1996, devendo os valores pagos em sede administrativa a título do outro benefício percebido pelo autor serem devidamente compensados. - A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. - As custas e despesas processuais não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento, considerando também que a parte autora é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita. - Os honorários advocatícios pela autarquia sucumbente ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença. - Apelo do Autor provido. (TRF3. AC 200103990074501. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 668107. SÉTIMA TURMA. JUIZA EVA REGINA. DJF3 DATA:12/11/2008).

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 19/01/73 a 07/01/74, 15/04/74 a 05/05/76, 17/10/77 a 08/11/78, 15/02/79 a 30/04/81 e de 13/07/81 a 31/07/84 e de 13/02/85 a 17/02/88, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até a DER em 02/12/97, soma 30 anos e 18 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

De rigor, portanto, a reforma da sentença para conceder a aposentadoria por tempo proporcional mediante o reconhecimento dos períodos de 19/01/73 a 07/01/74, 15/04/74 a 05/05/76, 17/10/77 a 08/11/78, 15/02/79 a 30/04/81 e de 13/07/81 a 31/07/84 e de 13/02/85 a 17/02/88 como laborados em atividade especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003858-95.2000.4.03.6183/SP
2000.61.83.003858-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL AUGUSTO BORGES DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA e outro

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, determinando que sejam consideradas como especiais as atividades desenvolvidas nas empresas Cia. Bancredit - Serviços de Vigilância - Gpo Itaú (05/08/82 a 31/08/91) e na Prosegur Brasil S/A Transportadora de Valores e Segurança (01/07/92 a 28/05/98) para efeitos de conversão em comum, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, tendo como data de início aquela em que houve apresentação do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação devidamente liquidada. Sentença não submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.

A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei.**" (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n.º 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção*

pele estabelecimento respectivo". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).
5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

- * de 05/08/82 a 31/08/91, laborado na empresa "Cia Bancredit - Serviços de Vigilância - Gpo Itaú", exercendo as atividades de vigilante, guarda de segurança e guarda de segurança de valores, conforme formulário de fl. 30;
- * de 01/07/92 a 28/05/98, laborado na empresa "Prosegur Brasil S/A Transportadora de Valores e Segurança", exercendo a atividade de vigilante, exposto aos agentes agressivos ruído de 84 dB e calor de 28,2 IBUTG, conforme anotação no formulário de fl. 32 e no laudo pericial de fl. 31, assinado por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

A atividade exercida pelo autor, independentemente de sua nomenclatura (guarda, vigia, vigilante) está prevista no código 2.5.7 do anexo do Decreto 53.831/64. Note-se que não há no referido diploma menção de que o responsável pela vigilância deve desempenhar sua atividade portando arma de fogo.

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. GUARDA NOTURNO. CARÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Havendo início de prova material roborada por testemunhas deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido na qualidade de rurícola, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

II - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levado em consideração o critério estabelecido pelo Decreto nº 53.831/64.

III - A atividade de guarda noturno é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64 como perigosa, independentemente do porte de arma de fogo durante o exercício de sua jornada.

(TRF da 3ª Região. 10ª Turma. APELAÇÃO CIVEL n.º 625529. Processo n.º 200003990539438-SP. Relator Desembargador SERGIO NASCIMENTO. DJU de 08/11/2004, p. 644). (Destaque nosso)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.

A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.832/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência.

(TRF da 4ª Região. 3ª Seção. EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CIVEL n.º 199904010825200-SC. Relatora Juíza VIRGÍNIA SCHEIBE. DJU de 10/04/2002, p. 426). (Destaque nosso)

No entanto, a conversão pela atividade dar-se-á até 13/10/96. A partir de 14/10/96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico. E no laudo técnico consta que o autor estava exposto aos agentes agressivos ruído de 84 dB e calor de 28,2 IBUTG. Assim sendo, a partir de 14/10/96, a conversão dar-se-á pelo código 2.0.4 do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a exposição ao calor ser superior ao estabelecido na Norma Regulamentadora (NR) 15.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 05/08/82 a 31/08/91 e 01/07/92 a 28/05/98, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 30 anos, 09 meses e 16 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

Cabe ressaltar, ainda, que o tempo trabalhado após a Emenda Constitucional n.º 20/98 não será computado para o cálculo do coeficiente de benefício, uma vez que, na data do requerimento administrativo, o autor tinha a idade de 47 anos, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o §1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO.

REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(QUINTA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 724536. Processo n.º 200501976432/MG. Relator Ministro GILSON DIPP. DJ de 10/04/2006, p. 281)".

De rigor, portanto, a manutenção de procedência da demanda para conceder a aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento dos períodos de 05/08/82 a 31/08/91 e 01/07/92 a 28/05/98 como laborados em atividade especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo..

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos aos segurados.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixe-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060601-89.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.060601-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSILENE DA SILVA
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI
No. ORIG. : 01.00.00118-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Com a juntada do recurso e a conseqüente subida dos autos a esta E. Corte, foi dado provimento à apelação para declarar a nulidade da R. sentença, tendo em vista a não realização de dilação probatória.

Retornando os autos à origem, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 10 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 2/6/97.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento do filho da autora (fls. 10), lavrada em 2/6/97, constando a qualificação de lavrador do pai de seu filho. Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 78 e 80), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social. Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.
 2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).
 3. Agravo regimental a que se nega provimento."
- (STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

II. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003073-91.2001.4.03.6121/SP

2001.61.21.003073-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : JORGE BRAS

ADVOGADO : ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO ROBERTO MIGUEL PARDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

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

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividades especiais.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para condenar o Instituto-Réu a conceder o benefício da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com coeficiente de cálculo de 70% a partir da data do requerimento administrativo, devendo pagar de uma só vez as parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas após a data do requerimento administrativo, incidindo correção monetária e juros de mora na razão de 6% ao ano, vencíveis também a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Custas *ex vi legis*. Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum,

segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o

nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de

setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersps n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 01/05/76 a 30/04/81, laborado na empresa "Irmãos Facci Ltda.", exercendo a atividade de operador de máquina, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 87 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 94 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 41-68, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 25/06/81 a 07/10/82, laborado na empresa "Mecânica Pesada S/A", exercendo a atividade de ajudante de caldeiraria, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 93 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 97-98 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 41-68 e 99-100, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 07/03/83 a 10/09/90, laborado na empresa "Ford Brasil Ltda.", exercendo a atividade de operador de máquinas, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 85 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 101 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 41-68 e 102-103, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 10/07/91 a 08/06/93, laborado na empresa "Segvap Segurança no Vale do Paraíba S/C Ltda.", exercendo a atividade de vigilante, apontado(s) no laudo de fls. 41-68, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 08/06/93 a 28/05/98, laborado na empresa "General Motors do Brasil Ltda.", exercendo a atividade de maquinista prensas, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 91 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 95 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 41-68 e 96, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n°(s) 53.831/64 (Código 1.1.6) e 2.172/97 (Código 2.0.1), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 01/05/76 a 30/04/81, 25/06/81 a 07/10/82, 07/03/83 a 10/09/90 e de 08/06/93 a 28/05/98.

A atividade exercida pelo autor, de vigilante, está prevista no código 2.5.7 do anexo do Decreto 53.831/64. Note-se que não há no referido diploma menção de que o responsável pela vigilância deve desempenhar sua atividade portando arma de fogo.

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. GUARDA NOTURNO. CARÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Havendo início de prova material roborada por testemunhas deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido na qualidade de rurícola, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

II - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levado em consideração o critério estabelecido pelo Decreto nº 53.831/64.

III - A atividade de guarda noturno é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64 como perigosa, independentemente do porte de arma de fogo durante o exercício de sua jornada.

(TRF da 3ª Região. 10ª Turma. APELAÇÃO CIVEL n.º 625529. Processo n.º 200003990539438-SP. Relator Desembargador SERGIO NASCIMENTO. DJU de 08/11/2004, p. 644). (Destaque nosso)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.

A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.832/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência.

(TRF da 4ª Região. 3ª Seção. EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CIVEL n.º 199904010825200-SC. Relatora Juíza VIRGÍNIA SCHEIBE. DJU de 10/04/2002, p. 426). (Destaque nosso)

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 01/05/76 a 30/04/81, 25/06/81 a 07/10/82, 07/03/83 a 10/09/90, 10/07/91 a 08/06/93 e de 08/06/93 a 28/05/98, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, descontando-se o período concomitante, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 30 anos 05 meses e 18 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

Cabe ressaltar, ainda, que o tempo trabalhado após a Emenda Constitucional n.º 20/98 não será computado para o cálculo do coeficiente do benefício, uma vez que, na data do requerimento administrativo, o autor tinha a idade de 41 anos, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o §1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(QUINTA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 724536. Processo n.º 200501976432/MG. Relator Ministro GILSON DIPP. DJ de 10/04/2006, p. 281)".

De rigor, portanto, a manutenção de procedência da demanda.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, mas considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003463-69.2001.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JORGE ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA L DE OLIVEIRA SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física**, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum,

segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o

nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de

setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersps n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 01/10/81 a 30/08/88 e de 02/09/91 a 05/03/97, laborados na empresa "Braspa Comércio de Trefilados Ltda.", exercendo as atividades de encarregado de trefilação e encarregado, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) calor e ao ruído médio acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 45 e 46 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 47-58, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a

parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) acima.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. RUÍDO ACIMA DE 80 Db. ADMISSÍVEL ATÉ 05.03.97. PRESENTES FORMULÁRIOS E LAUDOS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. 1. O mandado de segurança é via processual adequada para, se ilegal, sobrestar a coação imposta, visto que devidamente instruído com prova documental, pelo que se aplica ao caso o § 3º do art. 515 do CPC, vez que a causa versa exclusivamente sobre matéria de direito e está em condições de julgamento. 2. Para o enquadramento de tempo especial decorrente de exposição ao agente agressivo ruído, após 05.03.1997 (Decreto n.º 4.882/03) exigíveis 90 decibéis. No tocante ao período anterior, diante do aparente conflito entre as previsões constantes num e noutro regulamentos (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), utilizável o critério mais favorável ao segurado (80 decibéis), inclusive adotado no âmbito administrativo pela Autarquia Previdenciária. Precedente do STJ. 3. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que o EPI não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas só reduz seus efeitos. 4. Constatado nos formulários que o segurado estava exposto de modo habitual e permanente, a nível médio de ruído superior ao limite regulamentar, devem ser considerados como especiais os períodos de 22/09/80 a 22/03/88, 02/12/1988 a 31/12/1994, de 01/01/1995 a 30/10/1995, e de 01/11/95 a 05/03/97, com possibilidade de conversão para tempo comum. 5. Os períodos laborados pelo autor devem ser tidos por especiais, até 05.03.1997, conforme seu pedido. 6. O termo inicial do benefício deverá ser a data do pedido administrativo. 7. São devidos honorários advocatícios. 8. Sentença reformada. 9. Apelação do impetrante provida. (TRF3. AMS 200561190034864. AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 285132. JUIZ FERNANDO GONÇALVES. TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO. DJU DATA:12/03/2008 PÁGINA: 753)."

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 01/10/81 a 30/08/88 e de 02/09/91 a 05/03/97, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até a DER em 09/02/98, soma 30 anos, 10 meses e 20 dias de tempo de serviço, suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

De rigor, portanto, a reforma da sentença para conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, reconhecendo-se os períodos de 01/10/81 a 30/08/88 e de 02/09/91 a 05/03/97 como laborados em atividade especial. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0001049-80.2002.4.03.6113/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ELIZABETH LOURENCO
ADVOGADO : ERIKA VALIM DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se o(s) período(s) laborado(s) em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física**, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum,

segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o

nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de

setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 15/04/91 a 30/08/97, laborado na empresa "MSM Produtos Para Calçados Ltda.", exercendo a atividade de operador de injetoras, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 18 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 19-24, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;
* de 10/03/99 a 22/04/02, laborado na empresa "Amazonas Produtos Para Calçados Ltda.", exercendo a auxiliar de produção, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 80 dB e borracha estireno-butadieno, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 24.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida na(s) empresa(s) MSM Produtos Para Calçados Ltda.

No entanto, a conversão se dará, contudo, até 05/03/97 - data anterior à publicação do Decreto 2.172/97 - já que, a partir de tal diploma, conforme visto acima, o nível do ruído a ser considerado é o acima de 90 decibéis, não sendo o caso dos autos.

O período laborado na empresa Amazonas Produtos Para Calçados Ltda., não pode ser convertido pelo agente agressivo ruído, haja vista que não foi apresentado laudo técnico aferindo-o, o que seria de rigor.

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência

2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei n.º 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ (REsp n.ºs 422616/RS e 421045/SC).

3. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, com sujeição a agentes agressivos (poeiras em suspensão - talco e argila), demonstrada por meio de SB-40, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

4. Comprovado tempo de serviço, tem a parte autora direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

5. Decadência afastada e apelação da parte autora provida." (grifei).

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. APELAÇÃO CÍVEL n.º 1275070. DÉCIMA TURMA. Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO. DJF3 de 11/06/2008).

Tampouco referido período pode ser convertido pelo código 1.0.19 do Decreto n.º 2.272/97, tendo em vista que a partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário venha acompanhado de laudo técnico, o que não é o caso dos autos.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 15/04/91 a 30/08/97, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 23 anos, 02 meses e 27 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 25 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que a parte autora laborou no período de 10/03/99 até a citação em 12/09/02, num total de 03 anos, 06 meses e 09 dias, cumpriu o período adicional (pedágio), que era de 02 anos, 05 meses e 16 dias, totalizando, 26 anos, 09 meses e 00 dias.

Entretanto, como a autora nasceu em 31/03/60, na data da citação em 12/09/02, tinha apenas 42 anos, ou seja, não possuía 48 anos de idade, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o § 1.º, do art. 9º da EC n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO.

REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente o período de 15/04/91 a 30/08/97 como laborado em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001613-35.2002.4.03.6121/SP
2002.61.21.001613-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO SILVA REQUIAO
ADVOGADO : IVANI MENDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, condenando o Instituto-Réu a conceder o benefício da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da data do requerimento administrativo, devendo pagar de uma só vez as parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas após a data do requerimento administrativo, incidindo sobre as mesmas, correção monetária nos termos da Lei n.º 6.899/81, além de juros de mora na razão de 6% ao ano, vencíveis, também, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Custas *ex lege*. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, redução do percentual dos honorários advocatícios para 10% do valor da causa atualizado.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998. Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado " estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 03/05/73 a 20/03/74, laborado na empresa "Fiação e Tecelagem de Juta Amazônia S/A Fitejuta", exercendo a atividade de auxiliar de fábrica, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 90 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 20 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 21-24, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 25/03/74 a 12/07/76, laborado na empresa "Mecânica Pesada S/A", exercendo as atividades de ajudante e caldeireiro, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). e 27 no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 28, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 10/09/79 a 15/01/80, laborado na empresa "Ford do Brasil Ltda.", exercendo a atividade de montador, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 31;

* de 04/06/80 a 18/06/02, laborado na empresa "Volkswagen do Brasil Ltda.", exercendo as atividades de montador de produção, preparador de carrocerias e montador de produção, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 81 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 33 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 34-37, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n°(s) 53.831/64 (Código 1.1.6) e 2.172/97 (Código 2.0.1), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 03/05/73 a 20/03/74, 25/03/76 a 12/07/76, 04/06/80 a 05/03/97.

No entanto, a conversão se dará, contudo, até 05/03/97 - data anterior à publicação do Decreto 2.172/97 - já que, a partir de tal diploma, conforme visto acima, o nível do ruído a ser considerado é o acima de 90 decibéis, não sendo o caso dos autos.

O período de 10/09/79 a 15/01/80 não pode ser convertido pelo agente agressivo ruído, haja vista que não foi apresentado laudo técnico aferindo-o, o que seria de rigor.

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência

2. **Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor**, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei n° 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ (REsp n°s 422616/RS e 421045/SC).

3. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, com sujeição a agentes agressivos (poeiras em suspensão - talco e argila), demonstrada por meio de SB-40, é aplicável o disposto no § 5° do art. 57 da Lei n° 8.213/91.

4. Comprovado tempo de serviço, tem a parte autora direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso I, da Lei n° 8.213/91.

5. Decadência afastada e apelação da parte autora provida." (grifei).

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. APELAÇÃO CÍVEL n.º 1275070. DÉCIMA TURMA. Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO. DJF3 de 11/06/2008).

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 03/05/73 a 20/03/74, 25/03/74 a 12/07/76, 04/06/80 a 05/03/97, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 32 anos de tempo de serviço, tempo suficiente, *em tese*, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

No entanto, há período posterior à Emenda n.º 20/98. Possuindo menos de 35 anos de tempo de serviço, se homem, ou 30 anos, se mulher, até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, poder-se-ia indagar da necessidade, em tese, de submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, respectivamente incisos I e II, alínea "b".

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam a aposentadoria quando não atingindo o tempo necessário, em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9º.....

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do **caput**, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

A regra permanente inserida no artigo 201, § 7º, inciso I, com a redação dada pela própria Emenda Constitucional n.º 20/98, contudo, prevê a aposentadoria aos 35 anos de contribuição, se homem, e aos 30 anos, se mulher, não fazendo referência alguma à idade nem ao período adicional que ficou conhecido como "pedágio". Criou-se, portanto, uma situação esdrúxula, no caso da aposentadoria integral, principalmente diante da possibilidade de opção pela concessão do benefício de acordo com a regra permanente ou a temporária, em que o segurado, optando pela regra transitória, precisaria cumprir os requisitos idade e pedágio, ao passo que, optando pela regra permanente, bastaria completar os 30 ou 35 anos de tempo de contribuição, conforme o caso.

Nesse quadro, como salientam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, "(...) restou esvaziada a regra temporária, **a não ser no caso de aposentadoria proporcional**, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária" (In: *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 5ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora/Esmafe, 2005, p. 217) (grifo meu). No mesmo sentido, vem-se posicionando a jurisprudência, como se verifica, por exemplo, pelo *decisum* abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE EXERCIDA EM IDADE INFERIOR A DOZE ANOS. EC N. 20/98. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

5. A Emenda Constitucional n. 20/98 fixou, para os segurados que já se encontravam filiados ao sistema previdenciário na época da promulgação da emenda, em 15-12-1998, normas de transição. Entretanto, o estabelecimento de uma idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral no âmbito do regime geral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não restou aprovado por aquela Casa, de forma que não se pode cogitar de aplicação de pedágio e idade mínima se já satisfeitos todos os requisitos para a aposentação integral. As regras de transição, assim, só encontram aplicação se o segurado optar pela aposentadoria proporcional, figura essa extinta pelo novo regramento previdenciário.

(...)"

(TRF da 4ª Região. Turma Especial. Apelação Cível n.º 2004.04.01.0044560/RS. Relator Juiz Celso Kipper. DJU de 09/03/2005, p. 511).

Diante desse contexto, basta verificar se a parte autora reuniu os 35 anos de serviço/contribuição, se homem, ou 30, se mulher, para fazer jus à aposentadoria integral. No caso, o autor completou, até a DER, mais de 35 anos, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição.

De rigor, portanto, a reforma da sentença para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, reconhecendo-se os períodos de 03/05/73 a 20/03/74, 25/03/74 a 12/07/76, 04/06/80 a 05/03/97 como laborados em atividade especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001919-76.2003.4.03.6118/SP
2003.61.18.001919-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALTER ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019197620034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a manutenção do auxílio doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação, corrigida monetariamente e acrescida de juros nos termos da Lei nº 11.960/09. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, sendo a autarquia condenada ao pagamento das despesas processuais.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial se dê a partir da juntada do laudo pericial em juízo.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença desde 6/10/03, tendo a presente ação sido ajuizada em 12/12/03, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 184/186). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a demandante apresenta doença renal crônica, hipertensão arterial sistêmica e "*Diabetes Insipidus Nefrogênico*" (fls. 185), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Não obstante o entendimento de que o termo inicial do benefício se dê a partir do requerimento administrativo (1º/10/03 - fls. 17), mantenho-o tal como fixado na R. sentença, sob pena de ofensa ao princípio da *reformatio in pejus*.

Caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos

termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial à remessa oficial para explicitar a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001789-77.2003.4.03.6121/SP
2003.61.21.001789-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : RUBENS DOS SANTOS
ADVOGADO : IVANI MENDES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO ALEXANDRINO VINHOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se o(s) período(s) laborado(s) em atividade especial. O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, condenando o INSS a conceder o benefício da aposentadoria por tempo de serviço, com o coeficiente de cálculo de 88%, a partir da data do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês a partir de 11/01/03. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário. É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. *"O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).*

2. *O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.*

3. *Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).*

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)*

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ers p n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 09/02/76 a 11/07/77, laborado na empresa "Alstom Brasil Ltda.", exercendo as atividades de ½ oficial encanador e ajudante de produção, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 90,8 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 20-21 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 22-23, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 01/02/79 a 01/04/81, laborado na empresa "Ford Motor Company do Brasil Ltda.", exercendo a atividade de operador de fundição, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 92 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 25 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 26-27, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 12/05/82 a 13/03/03, laborado na empresa "General Motors do Brasil Ltda.", exercendo as atividades de operador de máquinas equipamentos fundição, operador de máquinas equipamentos fundição A, operador empilhadeira A e operador fornos de fundição, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 91 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 29, 31, 33, 35 e 37 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 30, 32, 34, 36 e 38, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende dos laudos técnicos e formulários acostados aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 e 90 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6) e 2.172/97 (Código 2.0.1), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) acima.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 09/02/76 a 11/07/77, 01/02/79 a 01/04/81, 12/05/82 a 13/03/03, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, conforme extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 28 anos, 08 meses e 25 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que a parte autora laborou no período de 17/12/98 até a data do requerimento administrativo em 14/03/03, num total de 05 anos, 11 meses e 08 dias (já convertido), cumpriu o período adicional (pedágio), que era de 01 ano, 07 meses e 07 dias, totalizando, 34 anos, 08 meses e 02 dias.

Entretanto, como o autor nasceu em 19/12/55, na data da do requerimento administrativo em 14/03/03, tinha apenas 47 anos, ou seja, não possuía 53 anos de idade, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o § 1.º, do art. 9º da EC n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente os períodos de 09/02/76 a 11/07/77, 01/02/79 a 01/04/81 e de 12/05/82 a 13/03/03 como laborados em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001804-54.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.001804-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO GRIECO SANT ANNA MEIRINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE LUIZ PIEROBOM
ADVOGADO : MARIA DA CONCEICAO DE ANDRADE BORDAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para condenar o INSS a converter o tempo de serviço do autor, admitindo como especiais os intervalos de 05/12/74 a 26/08/88, 22/09/89 a 22/09/92 e 23/09/92 a 05/03/97, devendo os demais períodos ser contados como comuns, concedendo-lhe a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo em 12/12/97. O INSS deverá efetuar o pagamento das diferenças surgidas a partir da referida data, observada a prescrição quinquenal, devidamente acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de 6% ao ano, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, atualizado. Custas na forma da lei. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, redução do percentual dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO

ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. **O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.**

3. **Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).**

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida.* (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial a partir da vigência da referida lei.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE

IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 05/12/74 a 26/08/88, laborado na empresa "Solvay do Brasil S/A", exercendo as atividades de ajudante de laboratório, ajudante analista plástico, analista controle, contramestre controle, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído médio acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 24 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 25-26, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 22/09/89 a 22/09/92, laborado na empresa "Mazzaferro Tecnopolímeros Ltda.", exercendo a atividade de supervisor de turno, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 86 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 27 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 28, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 23/09/92 a 13/10/96, laborado na empresa "Scandiflex do Brasil S/A Indústrias Químicas", exercendo a atividade de supervisor de turno, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 87,4 dB e aos agentes químicos: anidrido ftálico, anidrido trimetílico, anidrido maléico, ácido adípico, butanol, ciclohexanos, octanol, isodecanol, glicóis diversos, etc., apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 29 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 30-31, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) acima.

Cabe ressaltar, ainda, que a extemporaneidade do laudo pericial não lhe retira, no caso, a força probatória, como sustenta o INSS, já que, constatado o ruído superior ao permitido em data posterior à prestação do trabalho, mesmo com as inovações tecnológicas advindas com o passar do tempo, reputa-se que, na época da atividade, a agressão era igual ou até maior, dada a escassez dos recursos então existentes para atenuar sua nocividade.

Cumprido ressaltar, ademais, que o local inspecionado apresenta características análogas às do lugar em que o autor exerceu suas atividades, não tendo havido mudanças significativas no tipo de equipamentos. Logo, afigura-se válida a adoção, no caso, do laudo apresentado pela empresa Solvay do Brasil S/A.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 05/12/74 a 26/08/88, 22/09/89 a 22/09/92, 23/09/92 a 13/10/96, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até a DER em 12/12/97, soma 31 anos, 02 meses e 11 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

De rigor, portanto, a manutenção de procedência da demanda.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Mantenho os honorários fixados na sentença.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do mesmo diploma, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003539-86.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.003539-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO DAS GRACAS VIEIRA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP

No. ORIG. : 02.00.00009-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, mediante o reconhecimento dos períodos laborados em atividade rural e especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para reconhecer como efetivamente trabalhado pelo autor, na qualidade de lavrador, o período compreendido entre julho de 1965 a julho de 1978 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento judicial, calculando-se o benefício nos termos da Lei n.º 9.876/99, acrescido o valor da aposentadoria em atraso de correção monetária, bem como de juros fixados no teto máximo previsto em lei, incidentes a partir da data da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do total do valor dos benefícios devidos até o efetivo pagamento, não havendo incidência sobre parcelas vincendas. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Do reconhecimento do tempo rural

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de junho de 1963 a abril de 1973 e de fevereiro de 1975 a junho de 1978, sem registro em carteira.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in *"Comentários à Lei Básica da Previdência Social"*, Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 11-17).

O certificado de dispensa de incorporação (12/04/73), a certidão de casamento (20/04/74), o título de eleitor (05/03/76) e as certidões de nascimento dos filhos (21/07/75, 06/12/76, 04/04/79, 11/01/81), emitidos no período vindicado, sendo documentos públicos, gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

(omissis)

2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.

4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.

(omissis)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.

(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)"

Foi colhida prova oral (fls. 77-80).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN n.º 155, de 18.12.06.

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644)

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor nos períodos de 01/01/73 a 30/04/73 e de 04/02/75 a 30/06/78, tendo em vista os limites do pedido.

Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E/OU POR IDADE. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.

- Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos da Medida Provisória n.º 1.561, convertida na Lei n.º 9.469/97.

- A concessão de aposentadoria por tempo de serviço pressupõe a comprovação da carência mínima prevista no artigo 142 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, e o exercício de atividade laborativa durante 25 (vinte e cinco) anos para o segurado do sexo feminino e 30 (trinta) anos para o do masculino, cuja renda mensal consiste em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de 6% (seis por cento) deste para cada novo ano completo de atividade até o máximo de 100% (cem por cento), respectivamente, aos 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) anos de serviço (artigos 52 e 53 da legislação previdenciária vigente).

- Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado faça jus ao benefício (artigo 24 da Lei 8213/91).

- O rurícola é uma categoria profissional que somente passou a ter direito à aposentadoria por tempo de serviço com a edição da Lei 8213/91, a qual o equiparou ao trabalhador urbano, pois anteriormente não havia previsão legal a ampará-lo.

- O trabalhador rural, na condição de empregado, autônomo ou especial (artigo 11, incisos I, IV, letra "a", V, letra "a" e VII da Lei 8213/91), não estava obrigado a contribuir para a Previdência, "ex vi" da Lei 4214/63, Decretos-Leis 276/67, 564/69 e 704/69, bem como da Lei Complementar 11/71, até a edição da Lei 8213/91, que determina que o tempo de serviço anterior a sua vigência é contado sem a necessidade das contribuições correspondentes (artigo 55, § 2º).

- A admissibilidade do cômputo do tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, prevista no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91, bem como no artigo 58, inciso X, do Decreto 611/92, não se confunde com a imprescindibilidade de comprovação de carência, prescrita nos artigos 52 e 142, ambos da Lei 8213/91, o último com a redação da Lei 9032/95, para que o segurado possa fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço. Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei 8213/91 possa ser reconhecida, mesmo que sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, conforme expressamente disposto no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91.

- A contagem do número mínimo de contribuições para o trabalhador rural fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço iniciou-se com a edição da atual lei de regência da Previdência (8213/91), porque anteriormente não dispunha de tal benefício (Leis Complementares 11/71 e 16/73).

(omissis)

- Reexame necessário e recurso do INSS providos, como especificado. Determinado o retorno dos autos à origem, para apreciação do pedido de aposentadoria por idade."(gn)

(AC 469002; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; DJU: 16.12.2003, p. 619).

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93.

A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO

ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. **O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.**

3. **Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).**

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida.* (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE

IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 24/05/89 a 03/12/00 e de 14/03/01 a 07/01/02, laborados na empresa "Central de Álcool Lucélia Ltda.", exercendo as atividades de auxiliar de centrífuga e operador centrífuga, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 90 a 95 dB e líquidos inflamáveis, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 28 e 29 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 31-33, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6) e 2.172/97 (Código 2.0.1), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) acima.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 24/05/89 a 03/12/00 e de 14/03/01 a 07/01/02, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum e o rural ora reconhecido, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 26 anos, 07 meses e 02 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que a parte autora laborou nos períodos de 17/12/1998 a 03/12/00 e de 14/03/01 até a data da citação em 16/04/02, num total de 04 anos e 02 meses, não cumpriu o período adicional (pedágio), que era de 04 anos, 09 meses e 09 dias.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente os períodos de 01/01/73 a 30/04/73 e de 04/02/75 a 30/06/78 como laborados em atividade rural e os períodos de 24/05/89 a 03/12/00 e de 14/03/01 a 07/01/02 como laborados em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01/01/73 a 30/04/73 e de 04/02/75 a 30/06/78, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91 e os períodos de 24/05/89 a 03/12/00 e de 14/03/01 a 07/01/02 como laborados em atividade especial, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço pelo não cumprimento de todos os requisitos. Fixo a sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007650-16.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.007650-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : EDSON DOMINGOS DOS SANTOS

ADVOGADO : SIBELI STELATA DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00112-6 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a data do requerimento administrativo.

O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*
(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n.º 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.

Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, a qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 20/04/78 a 15/12/98, laborado na empresa "Eletropaulo - Eletricidade de São Paulo", exercendo as atividades de leiturista, leiturista I, atendente externo de agência II e atendente externo de agência III, exposto a tensão acima de 250 volts, apontado no formulário de fl. 23.

O agente nocivo eletricidade (acima de 250 volts) tem enquadramento no Decreto n.º 53.831/64 até 05/03/97, visto que, até sobrevir a regulamentação da Lei 9.032/95 pelo Decreto n.º 2.172/97 (que não mais arrolou a eletricidade como agente nocivo), não há como ignorar as disposições dos Decretos números 53.831/64 e 83.080/79 no tocante aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física neles arrolados.

Aliás, mesmo a lacuna quanto à exposição à eletricidade no Decreto n.º 2.172/97 não significa, necessariamente, que deixou de existir a possibilidade de concessão de aposentadoria especial por atividade em que o trabalhador esteja sujeito a risco de choques elétricos acima de **250 volts**. Considerando, com efeito, que o tratamento diferenciado em relação às atividades que prejudiquem a saúde ou a integridade física tem assento constitucional (artigo 201, § 1º) e previsão legal (artigo 57 da Lei n.º 8.213/91), cabe ao Judiciário suprir eventual lacuna na regulamentação administrativa de suas hipóteses, observada, por óbvio, a *mens legis*.

Afinal, a exposição a tensões elétricas acima de **250 volts** não deixou de ser perigosa só "(...) por não ter sido catalogada pelo Regulamento. Não é só potencialmente lesiva, como potencialmente letal, e o risco de vida, diário, constante, permanente, a que se submete o trabalhador, sem dúvida lhe ocasiona danos à saúde que devem ser compensados com a proporcional redução do tempo exigido para ser inativado" (TRF da 4ª Região, 5ª Turma. Apelação em Mandado de Segurança n.º 2002.70.03.0041131/PR. Relator Juiz A. A. Ramos de Oliveira. DJU de 23/07/2003, p. 234).

No entanto, o formulário juntado à fl. 23 abrange somente o período de 24/04/78 a 30/04/87, motivo pelo qual a conversão dar-se-á até 30/04/87.

O autor informa, na inicial, os períodos laborados para fins de cálculo do tempo de serviço. No que se refere ao período de 07/10/70 a 18/11/74, sem registro em carteira, juntou uma declaração do empregador Sr. Osvaldo Gaisler, na qual afirma que o autor laborou, como ajudante geral, na Osvaldo Gaisler - Indústria de Carroçarias e Oficina de Consertos Ltda.; uma certidão da Prefeitura de Porto Feliz, na qual consta que o sr. Osvaldo Gaisler foi cadastrado no cadastro imobiliário com atividade de Oficina de Conserto de Charretes, de 04/12/61 até 31/12/80 e um termo de abertura de livro de registro de empregados.

Este juízo tem entendido que meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Em se tratando, ademais, de declarações extemporâneas à época dos fatos, é de se inferir que foram produzidas apenas com o intuito de instruir o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não servindo para sua demonstração.

Os documentos referentes à empresa na qual o autor alega ter laborado comprovam, tão-somente, a existência da referida empresa, não constituindo início razoável de prova material em seu favor.

Deflui-se, portanto, que só há de relevante, nos autos, prova testemunhal, e, como se sabe, a legislação previdenciária não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.213/91). Acrescente-se, ainda, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, consolidado na Súmula n.º 149: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Em outras palavras, apesar dos depoimentos colhidos, não é possível, na sistemática da Lei n.º 8.213/91, e conforme a jurisprudência dominante, admitir somente a prova testemunhal para a comprovação de tempo de serviço.

A exigência de maior segurança no conjunto probatório produzido deve-se à qualidade dos interesses geridos pela previdência social. Afinal, se, de um lado, há o interesse do segurado, de outro está o interesse de todos os demais dependentes do sistema da previdência pública, o que justifica a restrição de não se admitir prova **exclusivamente** testemunhal, a fim de se evitar manipulações ou fraudes.

Assim sendo, deixo de considerar o período de 07/10/70 a 18/11/74 na contagem do tempo de serviço do autor.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 24/04/78 a 30/04/87, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 27 anos, 07 meses e 25 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que, no período de 17/12/98 a 26/06/00, o autor contribuiu por 01 ano, 01 mês e 11 dias, não cumpriu o período adicional que era de 03 anos, 03 meses e 13 dias.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente o período de 24/04/78 a 30/04/87 como laborado em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051674-44.1998.4.03.6183/SP
2004.03.99.029544-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON DARINI JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANACLETO ALMEIDA DE MATOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA KELLY DE LIMA MATOS NATALI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.51674-3 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante a declaração do tempo laborado em condições de insalubridade.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda, declarando como especial o tempo de serviço laborado no período de 02/05/88 a 05/03/97, laborado na empresa Helsten Indústria e Comércio de Facas e Ferramentas Ltda., e condenou o Instituto-réu a convertê-lo em tempo comum e a conceder o benefício de aposentadoria proporcional (coeficiente de cálculo de 70%) a contar da data do requerimento administrativo (14/05/98), devendo incidir correção monetária nos termos da Lei n.º 8.213/91 e subsequentes critérios de atualização, sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, acrescidas de juros moratórios de 0,5% ao mês. Deferida a antecipação de tutela para determinar a autarquia ré à imediata implantação do benefício da parte autora. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, apenas valores atrasados. Custas processuais na forma da lei. Sentença submetida a reexame necessário. O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, redução do percentual dos honorários advocatícios para 1% do valor da condenação até a prolação da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.**" (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em

laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do

tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial somente a partir da vigência da citada lei em 14/12/98.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao ruído em níveis médios superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 02/05/88 a 14/05/98, laborado na empresa "Helsten Indústria e Comércio de Facas e Ferramentas Ltda.", exercendo as atividades de ajudante geral, auxiliar de afiação, operador de máquinas C, B e A, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 12-13 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 41-42, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n°(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) acima.

No entanto, a conversão se dará, contudo, até 05/03/97 - data anterior à publicação do Decreto 2.172/97 - já que, a partir de tal diploma, conforme visto acima, o nível do ruído a ser considerado é o acima de 90 decibéis, não sendo o caso dos autos.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 02/05/88 a 05/03/97, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até a DER em 14/05/98, soma 30 anos, 02 meses e 22 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

De rigor, portanto, a manutenção de procedência da sentença para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, mediante o reconhecimento do período de 02/05/88 a 05/03/97 como laborado em atividade especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo em 14/05/98.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores dos benefícios efetivamente pagos aos segurados.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033288-51.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.033288-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON SANTANDER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OTAVIO SPERANDIO
ADVOGADO : JOSEFA FERNANDA MATIAS FERNANDES STACCIARINI
No. ORIG. : 02.00.00080-6 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, considerando-se, como atividade especial, o tempo de serviço de 15 anos, 01 mês e 22 dias.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, concedendo ao autor aposentadoria por tempo de serviço, com fundamento no artigo 57, parágrafo 3.º da Lei n.º 8.213/91, devendo o cálculo da renda mensal ser efetuado com as observações do artigo 53, inciso II, do mesmo diploma legal, desde a data do requerimento administrativo. Os valores em atraso deverão ser apurados em fase de liquidação de sentença, com o acréscimo de correção monetária e juros de mora, fixados em meio por cento ao mês a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das parcelas em atraso até a data da sentença. Sem custas. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a conversão do julgamento em diligência, nomeando-se perito judicial para análise da documentação acostada no procedimento administrativo ou o julgamento de improcedência da demanda.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Não há que se falar em cerceamento de defesa em virtude da ausência de realização de perícia que, em tese, poderia verificar se os laudos foram realizados de acordo com a Instrução Normativa n.º 78, porquanto o enquadramento da atividade como especial tem, como base, os decretos e leis previdenciárias vigentes à época da prestação do serviço, não podendo uma norma de patamar inferior, como uma instrução normativa, restringir os direitos dos segurados. Assim, improfícua a conversão em diligência requerida pelo INSS.

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.**" (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a

atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao ruído em níveis médios superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 04/07/73 a 22/08/74, laborado na empresa "Autolatina Brasil S/A", exercendo as atividades de prático e prensista, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 91 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 26 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 27, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 04/08/76 a 31/03/79, laborado na empresa "Bobrás Ferramentas Pneumáticas Indústria e Comércio Ltda.", exercendo a atividade de ajudante F.T., exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 95 dB, calor e produtos químicos, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 28 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 29-34, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 07/05/79 a 15/12/86, laborado na empresa "Ford do Brasil (Autolatina Brasil S/A)", exercendo a atividade de prensista, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 90 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 35 e 37 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 36 e 38, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 21/09/87 a 14/01/91, laborado na empresa "General Motors do Brasil Ltda.", exercendo as atividades de ajudante geral e maquinista de prensas, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 91 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 39 e 42 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 40, 41 e 43, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 26/08/91 a 27/01/92, laborado na empresa "Indústria Metalúrgica A. Pedro Ltda.", exercendo a atividade de prensista, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 101 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 44 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 45-51, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n°(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) acima.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 04/07/73 a 22/08/74, 04/08/76 a 31/03/79, 07/05/79 a 15/12/86, 07/05/79 a 15/12/86, 21/09/87 a 14/01/91, 26/08/91 a 27/01/92, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até a DER em 24/08/98, soma 30 anos, 03 meses e 18 dias de tempo de serviço, suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença de procedência para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, reconhecendo-se os períodos de 04/07/73 a 22/08/74, 04/08/76 a 31/03/79, 07/05/79 a 15/12/86, 07/05/79 a 15/12/86, 21/09/87 a 14/01/91, 26/08/91 a 27/01/92 laborados em condições especiais.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado. Eventuais valores pagos em virtude de percepção de outro benefício deverão ser descontados na fase de liquidação.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n° 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n° 9.494/97, com a redação dada pela Lei n° 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do mesmo diploma, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos acima preconizados. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0034659-50.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.034659-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FLAUZINO PENIDIS DE SOUZA

ADVOGADO : MARIA NAZARE FRANCO RIBEIRO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITU SP

No. ORIG. : 02.00.00119-6 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da Emenda Constitucional n.º 20, de 15/12/98, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para declarar o trabalho urbano e a existência de trabalho em condições especiais e, em consequência, condenar a autarquia a implementar o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo em 22/06/98. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento das parcelas vencidas desde então, corrigidas monetariamente desde a constituição do débito, acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, bem como ao pagamento de eventuais custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da liquidação. O salário-de-contribuição deverá ser apurado em regular liquidação com base nas últimas 36 contribuições do autor. Sentença submetida a reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº

53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. **O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.**

3. **Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).**

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida.* (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste "*informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a adoção pelo estabelecimento respectivo*". Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

- 1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.*
- 2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.*

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

- 1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.*

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

- 1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.*
- 2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.*
- 3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.*
- 4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).*
- 5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).*
- 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).*

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 23/11/76 a 18/11/86, 01/12/86 a 31/01/89 e de 01/02/89 a 15/12/98, laborados na empresa "Primo Schincariol Indústria de Cervejas e Refrigerantes S/A", exercendo as atividades de serviços diversos, ajudante motorista (01/12/76 a 01/03/79), auxiliar conferente e encarregado de linha, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 80 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 75-80, e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 81-86, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n°(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 23/11/76 a 01/12/76, 01/03/79 a 18/11/86, 01/12/86 a 31/01/89 e de 01/02/89 a 05/03/97.

No entanto, a conversão se dará, contudo, até 05/03/97 - data anterior à publicação do Decreto 2.172/97 - já que, a partir de tal diploma, conforme visto acima, o nível do ruído a ser considerado é o acima de 90 decibéis, não sendo o caso do autor, que só teve exposição a ruído de 91 dB no período de 23/11/76 a 01/12/76 (fl. 75).

Já o período de 02/12/76 a 28/02/79 pode ser convertido pelo código 2.4.4 do Decreto n.º 53.831/64, tendo em vista o autor ter laborado na atividade de ajudante de motorista de caminhão.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 23/11/76 a 01/12/76, 02/12/76 a 28/02/79, 01/03/79 a 18/11/86, 01/12/86 a 31/01/89 e de 01/02/89 a 05/03/97, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até 15/12/98 (data apontada na inicial), soma 33 anos e 17 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

De rigor, portanto, a reforma da sentença para conceder a aposentadoria por tempo de serviço, reconhecendo-se os períodos de 23/11/76 a 01/12/76, 02/12/76 a 28/02/79, 01/03/79 a 18/11/86, 01/12/86 a 31/01/89 e de 01/02/89 a 05/03/97.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 15/12/98, tendo em vista os termos impostos na inicial, não obstante o autor ter ingressado na via administrativa em 22/06/98.

A renda mensal inicial será calculada com base na legislação vigente à época.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, mas considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001216-20.2004.4.03.6116/SP
2004.61.16.001216-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LUCAS RAMOS DA CRUZ incapaz
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro
REPRESENTANTE : EDNILSON VILAR DA CRUZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício pleiteado a partir da data do laudo pericial, acrescido de correção monetária e juros moratórios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, ficando a autarquia isenta do pagamento de custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o demandante, pleiteando que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado a partir "*da data do primeiro requerimento administrativo*" (fls. 195). Requer, por fim, a concessão da tutela antecipada.

O Instituto também recorreu, requerendo a reforma integral da R. sentença, bem como que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado a partir do laudo pericial e a redução da verba honorária.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 235/240.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir do laudo pericial, uma vez que a sentença foi proferida nos exatos termos do seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.^a edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de "*cardiopatia congênita*" (fls. 128). Como bem asseverou a MM.^a Juíza a quo: "*o laudo pericial apresentado às fls. 127/129, não deixa dúvidas de que o menor, efetivamente, é portador de Cardiopatia Congênita, tendo já realizado 2 (duas) cirurgias cardíacas para corrigir o defeito, restando ainda uma a ser realizada (a de Fontan) para fins de corrigir o problema que o acomete. Embora o laudo pericial tenha sido desfavorável ao autor, sob o argumento de não se fazer possível avaliar a sua capacidade para o trabalho e para uma vida independente, tais razões não me convencem. Ainda que toda a criança na idade do autor não possa trabalhar, tenho que o significado de "vida independente" para aqueles portadores de problemas graves de saúde, como é o caso do autor (portador de cardiopatia congênita, com 2 duas cirurgias já realizadas), é muito mais complexo do que para uma criança sadia, na medida em que precisa de constante acompanhamento médico, bem como de cuidados permanentes de um adulto para que seu desenvolvimento físico e emocional não venha a ser comprometido. Definitivamente, não pode ser equiparada a uma criança normal, já que sua saúde é frágil, justificando-se a necessidade de cuidados redobrados por parte de seus responsáveis. Por tais motivos, **tenho como***

perfeitamente equiparado o Autor à condição de deficiente, (...) pelo menos até atingir idade suficiente para poder trabalhar, quando, então, poderá ser reavaliada tal capacidade específica" (fls. 161/162).

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. *Recurso não conhecido.*"

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. *Aggravamento regimental improvido.*"

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitadas, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos a fls. 97/98 demonstra que o autor mora com seu pai, Sr. Ednilson Vilar da Cruz, de 30 anos, sua mãe, Sra. Sandra Regina Ramos da Cruz, de 33 anos, e sua irmã, Juliane Ramos da Cruz, de 11 anos. A assistente social informou que "A família tem recebido auxílio da Secretaria Municipal de Assistência Social referente a cestas básicas. Verificamos que a família reside em casa invadida que se localiza no conjunto habitacional da Cohab Assis III. A referida casa é de alvenaria, tem três cômodos e um banheiro, o teto é sem forro, é de piso frio e está em bom estado de conservação, não possuem automóvel e nem linha telefônica" (fls. 97). A renda familiar mensal é de R\$ 340,00, provenientes do salário do genitor do requerente, que trabalha como ajudante de serviços na Construtora Soenvil, sendo que está afastado do serviço há 3 meses por acidente do trabalho. O estudo social foi elaborado em 21/10/05, data em que o salário mínimo era de R\$ 300,00.

Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Conforme documento de fls. 18, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 28/1/00, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte (AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03).

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, no que tange ao pedido formulado pelo autor em sua apelação para que seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela, verifico que a referida medida foi devidamente concedida na R. sentença as fls. 162/163.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial de concessão do benefício a partir do primeiro requerimento administrativo (28/1/00 - fls. 18) e conheço parcialmente do recurso do INSS, dando-lhe parcial provimento para explicitar a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042837-51.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.042837-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WAGNER ROGERIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : JOSIANE POPOLO DELL AQUA ZANARDO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 99.00.00200-6 3 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Com o trânsito em julgado da decisão monocrática, encerrou-se o ofício jurisdicional.
Dessa forma, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047769-82.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.047769-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ARISLENE SOUZA SANTOS

ADVOGADO : ABIUDE CAMILO ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00036-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir em razão da ausência de prévio requerimento administrativo.

Com a juntada do recurso e a consequente subida dos autos a esta E. Corte, foi dado provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença.

Retornando os autos à origem, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 10 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 6/11/01.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito."

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, a cópia da certidão de nascimento do filho da parte autora (fls. 10), lavrado em 6/11/01, constando a sua qualificação de "do lar" e "armador" do pai da criança, não constitui início de prova material para comprovar a condição de rurícola da demandante.

Cumprе ressaltar que os documentos de fls. 11/15 não poderão ser considerados como início de prova material, tendo em vista que os mesmos estão em nome de terceiro, não servindo para comprovar o exercício de atividade no campo. Ademais, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, não obstante o pai do filho da autora possua registros rurais nos períodos de 18/5/04 a 11/12/04, 12/5/05 a 13/11/05, 12/1/06 a 13/11/06, 17/4/07 a 7/12/07 e 22/4/08 a 5/1/09, verifiquei que o mesmo possui vínculos urbanos de 10/10/97 a 9/3/98, 17/1/08 a 3/3/08, 19/1/09 a 6/3/09, 23/3/09 a 29/4/09, 14/8/09 a 15/9/09, 6/10/09 a 19/10/09, 18/2/10 a 26/4/10, 19/5/10 a 17/6/10, 23/7/10 a 8/2/11, 26/4/11 a 28/6/11 e 18/7/11 a 29/7/11.

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001236-22.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.001236-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ARLINDO ANTONIO VIEIRA

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelou o demandante, requerendo tão somente a concessão do benefício de amparo social, com pagamento das prestações atrasadas desde a data do requerimento administrativo, bem como a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação. Requer, ainda, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 2118/222.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de "*sequela neuro-motora decorrente de acidente vascular cerebral isquêmico*" (fls. 142), estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o mandado de constatação acostado aos autos a fls. 94/97 demonstra que o autor mora com seu filho, Sérgio Aguiar Vieira, e sua nora, Isabel Cristina Cardoso Ferreira Vieira. Residem em casa alugada, no valor de R\$ 130,00, construída em madeira, composta por quatro cômodos, em boas condições de higiene. A renda familiar mensal é de **R\$ 700,00**, provenientes do salário do filho do requerente, que trabalha como auxiliar de manutenção e obras e **R\$ 409,00**, advindos da remuneração da nora do demandante, que trabalha como comerciária. Os gastos mensais da família são: R\$ 46,00 em água, R\$ 63,00 em energia elétrica, R\$ 150,00 em medicamentos, R\$ 200,00 em alimentação, R\$ 60,00 em vestuário e R\$ 50,00 em telefone. O mandado de constatação foi elaborado em 11/9/06, data em que o salário mínimo era de **R\$ 350,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012257-67.2007.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MIGUEL INACIO FIGUEIREDO
ADVOGADO : DOMINGOS JOAO CAZADORI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00069-6 2 Vr JABOTICABAL/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíças do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.

Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registro de atividade no período de 1º/6/91 a 4/7/94. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 18/6/04, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.

Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.

No laudo pericial de fls. 77/78, realizado em 22/9/05, o esculápio encarregado do exame afirmou que o autor é portador de "Osteoartrose joelho direito e coluna lombo-sacra. **Raio X do dia 02/09/05**" (fls. 77, grifos meus), concluindo que o mesmo encontra-se total e permanentemente incapacitado para o trabalho, não aferindo a data de início da incapacidade do demandante.

Outrossim, o requerente juntou aos autos apenas um receituário médico, datado de **7/4/01** (fls. 9).

Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006770-58.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.006770-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : DELVA NEIDE RIBEIRO MARTINS

ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE MORELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença, com a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 75/77, comprovando que a demandante possui registros de atividades nos períodos de 1º/2/78 a 31/10/78, 1º/12/79 a 30/7/82, 1º/11/82, sem data de saída e 1º/11/86 a 31/8/91, bem como recolhimentos efetuados no período de dezembro de 2004 a janeiro de 2006.

No laudo pericial de fls. 64/68, datado de 29/1/08, o Sr. Perito afirmou que a requerente é portadora de artrite reumatóide, concluindo que "*a Autora apresenta a (sic) no mínimo dez anos uma incapacidade funcional de caráter Total, Definitivo e Permanente*" (fls. 68).

Dessa forma, pode-se concluir que a incapacidade da requerente remonta a 1998, data anterior ao reingresso da mesma na Previdência Social, impedindo, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto no art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002927-70.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.002927-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DE PAULA
ADVOGADO : JOSE CARLOS DUARTE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029277020074036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, concedendo "o benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, desde 13/04/2005, convertendo-o em **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ** a partir de 16/07/2007, data da citação, com renda mensal calculada na forma da lei" (fls. 271). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou o INSS, pleiteando a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 154/159 e 193/195). Afirmou o esculápio encarregado do referido exame que a autora, com 69 anos, está "Desempregada há mais de 3 anos, segundo informações da própria autora. Atualmente do lar" (fls. 156), apresenta osteoartrite de coluna lombar "(doença compatível com sua idade)" (fls. 155), no entanto, "**Não há incapacidade para as atividades habituais no momento**" (fls. 155). Na segunda perícia médica realizada, o perito declarou que "*Quanto a existir incapacidade parcial para as atribuições de faxineira, a autora não mostrou provas cabais que exerceu esta função e o fato de contribuir de forma facultativa junto ao INSS, não comprova que exercia qualquer função de trabalho e sim que almejava uma aposentadoria; e por último os exames complementares descritos nos autos, não foram apresentados pela autora durante a perícia, mas com o atestado médico e bom exame clínico visual foram suficientes para concluir que durante a perícia não havia incapacidade para as atividades do lar como já vem exercendo há mais de 3 anos*" (fls. 194), concluindo que "**Não há provas cabais de tal incapacidade**" (fls. 195, grifos meus).

Outrossim, no que tange a alegação de que a autora exerce a atividade de lavadeira e faxineira, não obstante a requerente possua registros de atividade até 1º/7/86, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, observo que também consta da mencionada consulta a inscrição da demandante ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "Facultativo" e ocupação "Desempregado" partir de 17/6/94.

Dessa forma, depreende-se que a requerente não preencheu os requisitos previstos na Lei de Benefícios.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez, o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, dou provimento à remessa oficial para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação de tutela concedida e nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032703-57.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.032703-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUSANA DOS SANTOS GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO SERGIO FIGUEIROA MARTINIANO
No. ORIG. : 05.00.00028-5 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de obtenção de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

A Autarquia Federal foi citada em 05.07.2005 (fls. 126, verso).

A r. sentença, de fls. 159/162 (proferida em 13.04.2007), julgou procedente o pedido formulado pela autora, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade, devida a partir da data da propositura da ação (art. 49, inciso I, "b", Lei nº 8.213/91), devendo ser o benefício calculado em estrita observância aos artigos 28 e 29, primordialmente parágrafo 2º do art. 29, todos da Lei nº 8.213/91, o qual estabelece que o benefício não será inferior a 1 (um) salário mínimo mensal, benefício vitalício, cujas parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de 12% ao ano e correção monetária a partir da citação (art. 406 do Código Civil). Concedeu os efeitos da antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária de 1/10 do salário mínimo por dia de atraso, a partir do prazo de 30 dias estabelecido para efetiva implantação do benefício. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre a soma das prestações já vencidas até a data da sentença. Isentou de custas.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, requerendo preliminarmente a cassação da tutela antecipada. No mérito, sustenta em síntese, a perda da qualidade de segurado e a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência legalmente exigido para concessão do benefício pleiteado. Pede, caso mantida a condenação, que sejam fixados, o termo inicial, na data da citação, e o valor do benefício, em um salário mínimo.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.

São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1 - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416.

Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884.

Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III. - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV. - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V. - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI. - Apelação parcialmente provida.

VII. - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo:

200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 12 (nascimento: 03.09.1937), que completou 60 anos em 03.09.1997.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 13/122, dos quais destaco:

- CTPS nº 093273, série 00126-SP, expedida em 02.04.1991, com registros de 02.05.1991 a 15.12.1998 e 02.01.1999, sem data de saída, para Yoriko Yoshiota, como doméstica (fls. 16/17);

- comunicação de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, apresentado pela requerente em 07.03.2005, por falta de período de carência, uma vez que foram comprovados apenas 110 meses de contribuição, número inferior ao exigido na tabela progressiva de 138 contribuições, para o ano de 2004 (fls. 13/14);

- declaração assinada pela empregadora, em 19.02.2003, atestando que a autora trabalha como doméstica em sua residência, no sítio Sul Brasil, no município de Atibaia, com registro em CTPS, desde 02.05.1991 (fls. 18) e
- guias de recolhimento de contribuições como contribuinte autônomo, inscrição nº 1.124.970.128-1, com início de atividade em 01.05.1991, referentes às competências 05/1991 a 02/2005 (fls. 19/122).

Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano por 13 anos, 09 meses e 11 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (96 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da propositura da ação (19.04.2005), conforme fixado na sentença. Neste caso, verifico que a Autarquia tem ciência do pleito da autora desde o requerimento administrativo, no entanto, fica mantido conforme fixado na sentença, a múnua de recurso da autora para sua alteração.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.

Não há que se falar em multa diária em caso de descumprimento da sentença, em vista da implantação do benefício, no prazo estabelecido.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ). Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º - A, do C.P.C, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros, conforme fundamentado e fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 19.04.2005 (data da propositura da ação). Mantenho a antecipação da tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048254-77.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.048254-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : EDILEUZA BORGES DA SILVA

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.01108-1 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da CTPS da autora, sem nenhum registro de trabalho (fls. 10), da certidão de nascimento da autora (fls. 11), da ficha de atendimento da autora junto à Prefeitura Municipal de Iguatemi, constando a sua profissão de lavradora (fls. 12), da certidão de nascimento da filha da autora (fls. 13), na qual não consta a qualificação dos pais, de um papel com histórico de compras em nome da autora, qualificada como lavradora (fls. 14) e da ficha de cadastro da autora em estabelecimento comercial, com a anotação de lavradora (fls. 15).

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante, uma vez que as provas de fls. 14 trata-se de um papel com histórico de compras feitas pela autora, sem constar o emissor, nem data, nem assinatura e a de 15, apesar de ser originária da Prefeitura Municipal de Iguatemi, não possui nem data de emissão, nem assinatura de autoridade competente.

Por fim, a autarquia juntou extrato do CNIS, comprovando que o último vínculo de trabalho da parte autora, anterior ao parto, foi em estabelecimento comercial (fls. 24).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. *Recurso não conhecido.*"

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058504-72.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.058504-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : FABIANA DOS SANTOS SIMOA

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00097-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 15 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em **2/2/04**.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 22/11/03 (fls. 14) e de nascimento de sua filha, ocorrido em 2/2/04 (fls. 15), nas quais consta a qualificação da autora como "do lar" e de seu marido/pai da criança, "serralheiro" e da CTPS deste último, com registros de atividades como trabalhador no rural a partir de 25/7/05 (fls. 16/18).

Observo que o início de prova material do trabalho rural apresentado (fls. 16/18), não é contemporâneo à época do nascimento da filha da demandante, sendo posterior ao fato.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003037-71.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.003037-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ALICE SILVA DE SOUZA

ADVOGADO : MARCELO FERREIRA LOPES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00030377120084036002 1 Vt DOURADOS/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 25/28v (proferida em 28.09.2009), indeferiu a petição inicial por falta de interesse de agir, e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI, do CPC.

Inconformada apela a autora, requerendo, em síntese, a reforma da decisão, com a sua anulação, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Com efeito, a decisão de extinção do processo por ausência de interesse de agir, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão recorrida, a pessoal orientação ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, que foi revogado em 2006. O art. 41-A, §, 5º foi incluído na Lei 8.213/91 em abril de 2008, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Logo, afasto o indeferimento da inicial, para a suspensão do feito, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que dentro desse prazo, em 45 (quarenta e cinco) dias seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento. Havendo elementos para a concessão de tutela antecipada, sejam eles analisados pelo MM. Juiz *a quo*, obstando maiores prejuízos à parte.

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, para anular a sentença e determinar a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias para as providências acima determinadas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001269-89.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.001269-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ALVARO STIPP
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : CIRLEI PASSONI SEBASTIAO incapaz
ADVOGADO : WANDERLEY OLIVEIRA LIMA JUNIOR
REPRESENTANTE : DEBORA REGINA SEBASTIAO
ADVOGADO : WANDERLEY OLIVEIRA LIMA JUNIOR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 115/116 (proferida em 13/02/2009) julgou improcedente o pedido, por considerar que a prova pericial realizada concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

Inconformado, apela o Ministério Público Federal, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo judicial produzido nestes autos, restou comprovada a incapacidade laborativa da requerente, vez que se encontra interdita judicialmente, desde 06/07/2007.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Instado a manifestar-se, nesta instância, o Ministério Público Federal, a fls. 139/140, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/48, dos quais destaco:

- documentos relativos à concessão de auxílio-doença;
 - CTPS da requerente, indicando estar, atualmente, com 49 (quarenta e nove) anos de idade (nascimento em 23/11/1961), constando os seguintes vínculos empregatícios: de 02/08/1982 a 07/10/1982, de 17/02/1986 a 30/09/1987 e de 17/05/1993 a 16/02/1994, como auxiliar geral e recreacionista;
 - atestados médicos, informando os problemas mentais da autora;
 - cópias da ação de interdição da requerente, com sentença datada de 06/07/2007 e trânsito em julgado em 01/08/2007.
- Submeteu-se a autora à perícia médica (fls. 68/71 - 28/05/2008).

Asseverou o *expert* que a periciada não apresentou, no momento da perícia, qualquer patologia psiquiátrica.

Conclui o Sr. Perito que "não há qualquer incapacidade laborativa, atualmente, no caso em apreciação, inclusive em relação às atividades anteriormente desempenhadas pela examinanda".

O INSS juntou, a fls. 72/75, parecer de seu assistente técnico, concluindo, no mesmo sentido, pela ausência de incapacidade laborativa da autora.

A fls. 82 e seguintes, consta consulta ao Sistema Dataprev, informando os vínculos e recolhimentos em nome da requerente e a concessão de auxílio-doença, de 07/06/2004 a 29/01/2005 e de 21/03/2005 a 30/10/2007.

Neste caso, o conjunto probatório revela que a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que perseque não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do Ministério Público Federal.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004327-91.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.004327-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : VALDEMAR BARBOZA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043279120084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a sua conversão em aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora (fls. 28) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 43/46, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelou o demandante, requerendo, preliminarmente, a anulação da R. sentença, tendo em vista que "*o apelante teve seu direito cerceado pela atitude do juízo 'a quo' que impediu a produção de prova com médico especialista ortopedista*" (fls. 91). No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença, "*restabelecendo o auxílio-doença desde a data da cessação, convertendo em aposentadoria por invalidez*" (fls. 100).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 57/61, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo desprocedente a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora.

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa da requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora.

II - Não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III - Apelação da autora improvida.

(AC nº 2006.61.24.001174-3, TRF - 3ª Região, Décima Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 24/3/09, DJU de 15/4/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE POR FALTA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR - INTERESSES RESGUARDADOS - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL - DESNECESSIDADE DE LAUDO COMPLEMENTAR - ALEGAÇÃO DE DOENÇA PRÉ EXISTENTE À FILIAÇÃO A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AGRAVAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- *Improcede a alegação de nulidade do processo em virtude de ausência de nomeação de curador em primeira instância, cabendo salientar que tal fato, no presente caso, não tem o condão de nulificar a ação, uma vez que os interesses do autor foram*

plenamente resguardados, tendo a sentença de primeiro grau concluído pela procedência do pedido. assim, até como medida de economia processual, é de ser inacolhida a arguição de nulidade.

- *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente do autor para o exercício de atividade laboral, por perícia médica do perito oficial, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da lei 8213/91).*

- *O laudo pericial mostrou-se suficiente para a formação da convicção do magistrado, tendo fornecido respostas claras e objetivas, não sendo necessária a complementação por um laudo de médico especializado, como defende a autarquia apelante, devendo ser ressaltado que o INSS, tendo indicado assistente técnico, quando da contestação (fls. 15/16), não apresentou seu laudo.*

- *Não há que se falar na possibilidade do autor se adaptar em outra atividade, pois deve ser levada em conta a idade do segurado, seu grau de instrução e o fato de ser afeito a atividades braçais. não é dado exigir que o recorrido, com quase 50 (cinquenta) anos de idade, tendo trabalhado a vida toda nas profissões para as quais hoje se encontra incapacitado (pedreiro e lavrador), submeta-se a uma reabilitação profissional, e com sucesso.*

- *Mesmo sendo o segurado portador de moléstia preexistente à sua filiação à previdência social, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez dado que o agravamento do mal deu-se posteriormente aos recolhimentos.*

- *Os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável sobre o valor da condenação, dado o preceituado no artigo 20, pars.*

3 e 4, do código de processo civil e conforme orientação uniforme das turmas componentes da 1ª seção deste tribunal.

- *Preliminar de nulidade rejeitada e recurso de apelação a que se nega provimento."*

(AC nº 95.03.017850-9, TRF 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Des. Fed. Suzana Camargo, j. em 24/8/98, DJU de 27/4/99, grifos meus).

Passo ao exame do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 57/61). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o demandante é portador de "*Lombalgia postural*" (fls. 59), sendo que o mesmo "*não manifesta incapacidade física ao exercício profissional habitual referido. Apto ao exercício de atividades com demanda moderada/intensa de esforços e ou movimentação física. Não necessita do auxílio de outrem para realizar suas necessidades básicas de higiene pessoal, alimentação e locomoção. Manifesta no entanto, morbidade não incapacitante ao exercício profissional habitual referido, adquirida por circunstâncias pessoais, passíveis de controle terapêutico medicamentoso e fisioterápico adequados*" (fls. 59, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- *Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

- *O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

- *Recurso conhecido e provido."*

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser restabelecido o auxílio doença ou deferida a aposentadoria por invalidez.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009168-02.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.009168-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANIZIO GERALDO DA SILVA

ADVOGADO : RAFAEL DE OLIVEIRA SIMOES FERNANDES e outro

No. ORIG. : 00091680220084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 101/102 e 111/111-verso) julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, em virtude do reconhecimento da carência da ação por falta de interesse processual, em razão do pagamento administrativo das diferenças atrasadas. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa devidamente atualizado. Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, em síntese, a diminuição da verba honorária, uma vez que não existia pretensão resistida.

O autor recorreu adesivamente, alegando que a ação merecia ser acolhida por aplicação do art. 269, II, do CPC, posto existir interesse de agir por ocasião da propositura da ação, o que implica na condenação do requerido no pagamento das custas e honorários advocatícios, em 20%, ou outro percentual superior ao que foi deferido na sentença.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/10/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O autor intentou a presente ação em 31/10/2008, objetivando a liberação dos créditos atrasados do período compreendido entre 12/03/2003 e 28/02/2005, informados na carta de concessão expedida em 15/03/2005 (vide fls. 46), devidamente atualizados e acrescidos de juros de mora.

Note-se que o pagamento administrativo dos créditos pendentes foi disponibilizado apenas em 09/07/2009 (fls. 95).

Dessa forma, restou evidenciada a necessidade do autor em buscar a tutela jurisdicional, para pagamento das prestações atrasadas, em vista da inércia do réu.

In casu, tem-se que a auditagem para liberação do PAB durou mais de 4 anos, levando-se em conta que a carta de concessão do benefício foi emitida em 15/03/2005 e a liberação do pagamento administrativo deu-se em 09/07/2009.

Assim, o reconhecimento administrativo da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE 147,06%. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA. ISENÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

(...)

- Encontrando-se presente o interesse de agir ao tempo do ajuizamento da ação, o reconhecimento da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência.
- No caso de sucumbência mínima do pedido, pelo reconhecimento administrativo do reajuste de 147,06% pelo réu em relação aos demais pedidos postulados na peça inicial, aplica-se o preceito do parágrafo único do artigo 21, do CPC, que impõe ao litigante que decair da quase totalidade dos pedidos o ônus de suportar o pagamento integral da verba de sucumbência.
- O comando expresso no artigo 128, da Lei nº8.213/91 isenta o obreiro do pagamento de custas processuais e não da verba honorária advocatícia, benefício este concedido tão-somente em sede de ação acidentária (Súmula nº110).
- Recurso especial não conhecido.
(Origem: STJ; RESP - RECURSO ESPECIAL - 147760; Processo nº 199700639576, Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Fonte: DJ, DATA:16/11/1998, PG:00126; Relator: VICENTE LEAL)

Em suma, a sentença deveria ter sido julgada nos termos do artigo 269, II, do CPC.

Por fim, quanto a honorária, esta deve ser mantida no percentual fixado, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, observando-se que a Autarquia é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Dessa forma, o apelo do INSS não poderá prosperar.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do INSS, nos termos do art. 557 do CPC, e dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., apenas para reconhecer a procedência da ação nos termos do artigo 269, II, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005600-72.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.005600-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : SUELI DE FATIMA GANACIN
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056007220084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 98/100 (proferida em 21/01/2010) julgou improcedente o pedido, por considerar que a autora não está incapacitada para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, os demais documentos juntados comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/45, dos quais destaco:

- carteiras de trabalho da autora, indicando, estar, atualmente, com 46 (quarenta e seis) anos de idade anos de idade (nascimento em 10/04/1965), constando diversos seguintes vínculos empregatícios, descontínuos, desde 15/06/1979, sendo o último, de 01/04/2004 a 28/02/2008, como empregada doméstica;
- guias de recolhimentos, da Previdência Social, em nome da requerente;
- atestados e exames médicos, informando que a autora é portadora de dorsalgia funcional, depressão crônica, melanoma cutâneo e carcinoma basocelular sólido cístico;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença.

A fls. 49/52, 64/66 e 94/96, há pesquisas ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os vínculos e recolhimentos, em nome da requerente, e a concessão de auxílio-doença, de 27/08/2004 a 10/08/2007 e de 15/08/2007 a 15/11/2007.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 76/81 - 03/08/2009).

Asseverou o *expert* que a periciada não apresentou, no momento da perícia, qualquer patologia que justificasse o afastamento do trabalho.

Informa que "embora a autora tenha apresentado sinais de instabilidade emocional, apresenta-se em bom estado geral e relata que continua trabalhando como doméstica embora sem registro".

Conclui que a requerente está apta ao exercício de suas atividades laborativas habituais.

O INSS juntou, a fls. 83/89, parecer de seu assistente técnico, concluindo, no mesmo sentido, pela ausência de incapacidade laborativa da autora.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARIANA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005234-02.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005234-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANA CLAUDIA DE SOUSA

ADVOGADO : GRACIANE SZYGALSKI DE ANDRADE DIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00135-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das CTPS's da autora e do pai da criança (fls. 11/12), sem vínculos empregatícios, da certidão de nascimento do filho da autora (fls. 13), sem constar a profissão dos pais, de uma ficha com dados do filho da autora (fls. 14) e de uma ficha de cadastro da autora e seu companheiro junto à Secretaria Municipal da Saúde (fls. 16).

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006638-88.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006638-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CLAUDIA SILVA CUNHA

ADVOGADO : GRACIANE SZYGALSKI DE ANDRADE DIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00119-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 12 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito."

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da CTPS da autora, sem nenhum registro de trabalho (fls. 11), da certidão de nascimento do filho da autora (fls. 12), sem a qualificação dos pais e do cartão de vacinação do filho da autora (fls. 13/14).

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022733-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022733-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE CARLOS GALHARDO

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERICK BEZERRA TORRES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00048-0 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, computando-se os valores recebidos a título de auxílio doença como salários de contribuição, nos termos do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez com vigência a partir de 6/12/06 (fls. 12), derivada de auxílio doença, tendo ajuizado a presente demanda em 2/6/08 (fls. 2).

Em sua redação original, dispunha o artigo 29 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

A Lei nº 9.876/99 trouxe alterações importantes na redação do *caput* do referido artigo, mantendo o seu §5º:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o regulamento da Previdência Social, estabeleceu em seu artigo 36, §7º, que *"a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Na presente demanda, a parte autora pretende o recálculo da aposentadoria por invalidez a partir do disposto no art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, sem a incidência da regra prevista no art. 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.

Dito de outra forma, visa a apuração de nova RMI da sua aposentadoria, substituindo-se a atual - elaborada a partir da aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício do benefício de auxílio doença que a precedeu - por aquela calculada que, tomando como período de cálculo os meses anteriores à DIB, adota os valores do salário de benefício do auxílio doença como salário de contribuição.

Não obstante a existência de julgados em sentido diverso, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que somente é cabível a aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91 quando a fruição do benefício por incapacidade for intercalada por período de contribuição do segurado, conforme prescreve o art. 55, II, da referida lei, ou seja, reserva-se às hipóteses de aposentadoria por invalidez não decorrente de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. **Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.**

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004. 7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%. 8. **Recurso Especial do INSS provido.**" (STJ, RESP nº 1016678, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 24/4/08, v.u., DJU de 26/5/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.076.508-RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. em 19/2/09, v. u., DJU de 6/4/09, grifos meus)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Ministro Jorge Mussi deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que "*vigora neste Colegiado o entendimento de que a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, §5º, da aludida lei. Tal não se deu no presente caso, uma vez que não se noticia nos autos que a parte autora tenha intercalado períodos contributivos com o recebimento de benefício decorrente de incapacidade. Ademais, o art. 28, §9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial. (...) Nesse contexto, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/1999.*"

Desse modo, tendo em vista que, no presente caso, não ficou comprovado o anterior recebimento de benefício por incapacidade intercalado com período contributivo, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora deve ser equivalente a 100% do salário de benefício do auxílio doença antecedente, conforme determina o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/99.

Nesse sentido, destacam-se também os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/99. PRECEDENTES.

1. **Consoante entendimento firmado por este Tribunal Superior, no caso do benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n.º 3.048/99, ou seja, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários. Precedentes.**

2. **A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.**

3. **Agravo regimental desprovido."**

(STJ, AgRg no REsp nº 1114918-PR, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22/9/09, v.u., DJU de 13/10/09)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp nº 1162440-RS, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 1º/12/09, v.u., DJU de 29/11/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028267-21.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028267-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ADAUTO ALVES DA NOBREGA

ADVOGADO : DEMIS RICARDO GUEDES DE MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.21078-0 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, computando-se os valores recebidos a título de auxílio doença como salários de contribuição, nos termos do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez com vigência a partir de 27/3/06 (fls. 10), derivada de auxílio doença, tendo ajuizado a presente demanda em 14/11/08 (fls. 2).

Em sua redação original, dispunha o artigo 29 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

(...)

§ 5 . Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

A Lei nº 9.876/99 trouxe alterações importantes na redação do *caput* do referido artigo, mantendo o seu §5º:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 5 . Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o regulamento da Previdência Social, estabeleceu em seu artigo 36, §7º, que *"a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por*

cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Na presente demanda, a parte autora pretende o recálculo da aposentadoria por invalidez a partir do disposto no art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, sem a incidência da regra prevista no art. 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.

Dito de outra forma, visa a apuração de nova RMI da sua aposentadoria, substituindo-se a atual - elaborada a partir da aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício do benefício de auxílio doença que a precedeu - por aquela calculada que, tomando como período de cálculo os meses anteriores à DIB, adota os valores do salário de benefício do auxílio doença como salário de contribuição.

Não obstante a existência de julgados em sentido diverso, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que somente é cabível a aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91 quando a fruição do benefício por incapacidade for intercalada por período de contribuição do segurado, conforme prescreve o art. 55, II, da referida lei, ou seja, reserva-se às hipóteses de aposentadoria por invalidez não decorrente de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004. 7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%. 8. Recurso Especial do INSS provido." (STJ, RESP nº 1016678, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 24/4/08, v.u., DJU de 26/5/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.076.508-RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. em 19/2/09, v. u., DJU de 6/4/09, grifos meus)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Ministro Jorge Mussi deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que *"vigora neste Colegiado o entendimento de que a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n.*

8.213/91. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, §5º, da aludida lei. Tal não se deu no presente caso, uma vez que não se noticia nos autos que a parte autora tenha intercalado períodos contributivos com o recebimento de benefício decorrente de incapacidade. Ademais, o art. 28, §9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial. (...) Nesse contexto, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/1999."

Desse modo, tendo em vista que, no presente caso, não ficou comprovado o anterior recebimento de benefício por incapacidade intercalado com período contributivo, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora deve ser equivalente a 100% do salário de benefício do auxílio doença antecedente, conforme determina o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/99.

Nesse sentido, destacam-se também os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/99. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento firmado por este Tribunal Superior, no caso do benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7.º, do Decreto n.º 3.048/99, ou seja, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1114918-PR, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22/9/09, v.u., DJU de 13/10/09)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp nº 1162440-RS, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 1º/12/09, v.u., DJU de 29/11/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029537-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029537-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA CLAUDIA ROSA

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

No. ORIG. : 07.00.00112-7 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação atualizado.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 9 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 14/1/04.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento do filho da demandante, na qual consta a qualificação de lavrador do pai da criança e companheiro da autora.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Os vínculos do companheiro da autora constantes no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntado pela autarquia a fls. 21, referentes aos períodos de 1º/9/04 a 13/4/06, 3/8/06 a 12/11/07 e 1º/12/07, sem data de saída, não são contemporâneos ao nascimento do filho da demandante, ocorrido em janeiro de 2004.

Por todo o exposto, equivocadamente a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042351-27.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042351-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : EURIPEDES DE OLIVEIRA ALVES

ADVOGADO : DANIEL ANDRADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00175-7 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

Interpôs a Autarquia Federal agravo de instrumento do despacho de fls. 24/25, que antecipou os efeitos da tutela, sendo que esta E. Corte, em voto juntado aos autos a fls. 113/114, deu provimento ao recurso, interrompendo o pagamento do benefício.

A r. sentença, de fls. 124/126 (proferida em 04.09.2009), julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o requerente não mais detinha a qualidade de segurado.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 07/22, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 72/75, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 24.03.1953), indicando a idade atual de 58 anos (fls. 08);
- documentos médicos (fls. 18/22 e 72/75).

Submeteu-se o requerente à perícia médica judicial (fls. 101/105 - 19.06.2009), informando o experto o diagnóstico de "sequela de AVCI por hipertensão arterial sistêmica com repercussão nos membros superior e inferior esquerdo como também dislália". Conclui o Sr. perito pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, desde 1997.

Consulta ao sistema Dataprev, que fica fazendo parte dos presentes autos, informa que o último vínculo do requerente teve termo em 08.12.1992, vindo, ainda, a perceber aposentadoria por invalidez de 09.09.2008 a 01.01.2009, benefício implantado e cassado por determinação judicial, além de benefício assistencial, em dois períodos distintos.

Portanto, da análise dos autos, observa-se que o requerente perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 08.12.1992, e a demanda foi ajuizada apenas em 04.09.2008.

Observe-se, também, que o perito judicial informa o início da incapacidade no ano de 1997, quando já ultrapassados os prazos cabíveis previstos no artigo 15, da Lei nº 8.213/91, e não há nos autos qualquer documento que possa corroborar sua afirmativa de que tenha deixado de contribuir em razão das enfermidades.

Assim, a toda evidência, ocorreu a perda da qualidade de segurado, o que impossibilita a concessão do benefício pleiteado.

Logo, correta solução da demanda, que segue a orientação pretoriana, *verbis*:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. ARTS. 42 E 59, DA LEI N.º 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REAQUISIÇÃO NÃO CONFIGURADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA FILIAÇÃO E DA CARÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir à Previdência Social por período superior a 12 meses;

2. A retomada da condição de segurado, após nova filiação, bem como o cômputo das contribuições recolhidas anteriormente à perda dessa qualidade, condicionam-se ao perfazimento de, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas para a concessão do benefício pleiteado (art. 24, da Lei nº 8.213/91);
 3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;
 4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;
 5. Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 200,00 (Resolução n. 281 e Portaria n. 001 - C/JF), às expensas da União;
 6. Recurso da autora improvido.
- (TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 415842 Processo: 98030299700 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 03/11/2003 Documento: TRF300082119 - Rel. JUIZ ERIK GRAMSTRUP)

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007871-56.2009.4.03.6108/SP
2009.61.08.007871-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : CELIA RIBEIRO GUIMARAES LOBRITO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CINTIA FERREIRA DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078715620094036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI do benefício instituidor da pensão por morte (aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 13/10/1981), mediante atualização dos 24 primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela variação nominal da ORTN/OTN, com reflexos na aplicação do art. 58 do ADCT, refletindo-se no benefício de pensão por morte da autora, com DIB em 10/08/2006.

A r. sentença (fls. 34/38), julgou extinto o processo nos termos do artigo 267, VI, do CPC, eis que a RMI apurada administrativamente é maior do que a resultante da revisão aqui postulada, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, devendo ser observado o disposto no art. 12, segunda parte, da Lei nº 1050/60, porquanto deferidos os benefícios da gratuidade.

Inconformada apela a requerente, reiterando, em síntese, os pedidos iniciais.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 12/08/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A autora, beneficiária de pensão por morte, com DIB em 10/08/2006, pretende a **revisão da RMI do benefício instituidor** da pensão (aposentadoria por tempo de serviço, com **DIB em 13/10/1981**), com aplicação dos reflexos dessa revisão no seu benefício

Faz-e necessário observar que antes do advento da MP nº 1523-9/97, convertida na Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

Embora viesse decidindo de maneira diversa, examinando a questão com mais cuidado, verifico que os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

Em outras palavras, os benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. A Colenda Corte Especial do STJ, no julgamento do MS 9.112/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 14.11.2005, p.174), decidiu nesse sentido em matéria análoga. Em seu voto, disse a ministra relatora:

*"Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos posteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos **tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato**" (gn)*

E a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos, do Recurso Especial n.º 1114938, publicado no DJE de 02/08/2010, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, firmou entendimento de que com a vigência da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo, o prazo para a Administração rever seus atos passou a ser de 5 anos, posteriormente firmado em 10 anos, com a edição da MP n.º 138/2003, convertida na Lei n.º 10.839/2004.

Ficou assentado que o prazo decadencial para os benefícios concedidos antes da vigência da Lei 9.784/99, passou a ser contado a partir da data de sua publicação (01/02/1999) e para os implantados após sua edição, a partir da data da concessão do benefício.

Em suma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória n.º 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei n.º 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor.

In casu, como a presente ação foi protocolada em 03/09/2009, operou-se a decadência do direito à revisão da RMI do benefício instituidor.

Por essa razão, reconheço, de ofício, a **decadência** do direito à revisão da RMI do benefício instituidor, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento a requerente de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000194-24.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000194-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CELSO FERREIRA NAVES

ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00001942420094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Inconformado, apelou o demandante, requerendo a reforma da R. sentença, com a concessão da tutela antecipada e da aposentadoria por invalidez "*desde a data do indeferimento do benefício de auxílio-doença em 14/12/2008, condenando-se o ônus da sucumbência*" (fls. 85).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora, em se tratando de aposentadoria por invalidez.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, qualificado como servente de pedreiro, é portador de seqüela de toxoplasmose ocular, sendo que o mesmo "apresenta diminuição da acuidade visual discreta em olho esquerdo e importante em olho direito. **Tal fato ainda o possibilita de apreender pequenos objetos, deambular sem hesitação e realizar tarefas exigidas pela sua atividade laborativa habitual**" (fls. 54, grifos meus). Concluiu o Perito que o demandante é "Incapaz para realizar qualquer atividade que exija perfeita acuidade visual. **Capaz para realizar sua atividade habitual, bem como para as atividades do cotidiano**" (fls. 55, grifos meus).

Outrossim, o assistente técnico do INSS, em seu parecer, concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não verifico, *in casu*, a presença dos pressupostos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e indefiro o pedido de tutela antecipada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012805-26.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012805-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : WAGNER RIBEIRO CABRAL BOTELHO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00128052620094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O autor, na inicial, afirma que teve seu benefício limitado ao teto quando se aposentou, em 17/04/1997. Dessa forma, pleiteia a equiparação do valor do seu benefício ao atual teto da Previdência Social, observado o coeficiente de cálculo constante da carta de concessão, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 129/132), julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários, em vista da concessão da justiça gratuita.

Inconformada, apela o requerente, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, em razão do julgamento do feito sem a realização da devida instrução probatória, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 31/03/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 17/04/1997 (fls. 30).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768- **negritei**)
PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013879-18.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013879-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ERNESTO CRUDI

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00138791820094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, fixando como data do início o dia 02/07/1989, segundo legislação vigente a essa época, implantando-se a diferença da renda mensal decorrente dessa revisão, observando-se, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992, pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91). Pretende, pós revisão, a inaplicabilidade de

posteriores reduções do teto do salário-de-benefício, a teor do artigo 41, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e, caso seja mantida a observância do teto máximo de pagamento, que este incida apenas para fins de pagamento do benefício. A r. sentença (fls. 141/151), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido do autor, resolvendo o mérito da causa, nos termos do art. 269, I, do CPC, para condenar o INSS a recalculer o benefício desde a data do ajuizamento da ação, observado o disposto na Lei nº 6.950/81, conforme estabelecido na fundamentação, reajustando-o nos exatos termos da caput do art. 144 da Lei nº 8.213/91, em sua redação primitiva, bem como aplicando-se o disposto nas ECs nº 20/98 e 41/03, se limitado ao teto (RE 564354). Determinou que, sobre os atrasados, incida juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, até a data de expedição do precatório, caso esse seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88. Correção monetária na forma das Súmulas 148 do E. STJ e 08 desta E. Corte e da Resolução nº 561 do CJF, Provimento nº 64 de 28/04/2005 da E. CGJF da 3ª Região com redação dada pelo Provimento nº 95, de 16/03/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação devidamente liquidado, com exclusão das prestações vencidas após a sentença, nos termos da súmula 111 do STJ. Custas *ex lege*. Inconformadas, apelam as partes.

O autor insurge contra a fixação do marco inicial dos efeitos da revisão na data da propositura da ação, pleiteando a fixação desse marco na data imediatamente anterior à vigência das Leis nº 7.787/89 e 7.789/89. Reitera a totalidade dos pedidos iniciais.

O INSS, por sua vez, argúi, preliminarmente, a decadência do direito à revisão da RMI. No mérito, defende, em síntese, a improcedência do pedido.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 10/08/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 01/01/1991 (fls. 16).

Primeiramente observo que antes do advento da MP nº 1523-9/97, convertida na Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

Embora viesse decidindo de maneira diversa, examinando a questão com mais cuidado, verifico que os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

Em outras palavras, os benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência.

A Colenda Corte Especial do STJ, no julgamento do MS 9.112/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 14.11.2005, p.174), decidiu nesse sentido em matéria análoga.

Em seu voto, disse a ministra relatora:

*"Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos posteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos **tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato**" (gn)*

E a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos, do Recurso Especial nº 1114938, publicado no DJE de 02/08/2010, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, firmou entendimento de que com a vigência da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo, o prazo para a Administração rever seus atos passou a ser de 5 anos, posteriormente firmado em 10 anos, com a edição da MP nº 138/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004.

Ou seja, ficou assentado que o prazo decadencial para os benefícios concedidos antes da vigência da Lei 9.784/99, passou a ser contado a partir da data de sua publicação (01/02/1999) e para os implantados após sua edição, a partir da data da concessão do benefício.

Em suma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor.

In casu, como a presente ação foi protocolada em 28/10/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.

Em face da inversão do resultado da lide, prejudicado o exame do apelo do autor.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e acolho a preliminar argüida pelo INSS, para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Prejudicado o apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005329-95.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.005329-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIA DINIZ GONCALVES
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
No. ORIG. : 08.00.00083-9 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor resultante da soma das prestações vencidas.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade compreendem a ocorrência do parto e a comprovação da qualidade de segurada da demandante.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 9 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da requerente em 23/1/07.

Relativamente à prova da qualidade de segurada da parte autora, encontra-se acostada aos autos a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registros de atividades nos períodos de 5/3/03 a 31/10/04, 13/2/06, sem data de saída e 26/7/06 a 23/12/06 (fls. 36).

Tendo o nascimento de sua filha Maria Heloísa Diniz Gonçalves ocorrido em 23/1/07 e seu último vínculo empregatício se encerrado em 23/12/06, está demonstrada a qualidade de segurada da autora, eis que respeitado o prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observo, por oportuno, que não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social.

Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.

II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AgRg em AC nº 2010.03.99.032043-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 30/8/11, v.u., DE 9/9/11)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC/REO nº 2011.03.99.018327-7, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 12/7/11, v.u., DE 21/7/11)

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005925-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005925-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : TEREZA LUCIA DE MORAES ALMEIDA

ADVOGADO : MARLON AUGUSTO FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00123-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In *casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias da CTPS do marido da autora (fls. 9), sem anotações de registros, da certidão de casamento da demandante, celebrado em 5/9/97 (fls. 10), constando a qualificação de lavrador de seu marido, bem como da certidão de nascimento do filho da requerente, ocorrido em 23/3/05 (fls. 11), na qual não consta a qualificação dos genitores.

Observo, entretanto, que os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 43/44) revelam-se contraditórios. A testemunha Sra. Monalisa da Silva Almeida afirmou: "*conheço a autora há quase 05 anos, pois morava próxima. O filho da autora, Tiago, nasceu em março de 2005. Nessa época ela trabalhava no sítio do Paulo Barbi, no cultivo de caqui, juntamente com seu marido, Valdomiro. O casal morava nesse sítio. A autora trabalhou até o oitavo mês de gestação, sendo que voltou a trabalhar três meses após o parto. Quando conheci a autora ela já trabalhava no referido sítio, como diarista*" (fls. 43, grifos meus). Já a testemunha Sra. Patrícia Ferreira de Almeida declarou: "*conheço a autora há quase 08 anos, pois moro no mesmo bairro. O filho da autora, Tiago, nasceu em fevereiro ou março de 2005. Nessa época ela trabalhava e morava no sítio do Paulo Barbi, no cultivo de caqui e laranja, juntamente com seu marido, Valdomiro. A autora trabalhou até o oitavo mês de gestação, sendo que voltou a trabalhar cinco meses após o parto. Quando conheci a autora ela já trabalhava no referido sítio, onde era caseira*" (fls. 44, grifos meus).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010409-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.010409-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE LUIS CHIARANDA

ADVOGADO : ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00134-0 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com antecipação de tutela.

A fls. 24/25, foi concedida a tutela antecipada para o restabelecimento do benefício.

O autor requereu, a fls. 44, o aditamento do pedido, para que, se constata a incapacidade total e permanente, fosse concedida a aposentadoria por invalidez. O pleito foi indeferido pela MM. Juíza (fls. 62).

O INSS interpôs agravo de instrumento contra decisão que antecipou os efeitos da tutela, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 74).

A r. sentença, de fls. 144/146 (proferida em 09/11/2009), julgou procedente o pedido, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela e determinando o pagamento do benefício de auxílio-doença, até que o requerente seja reabilitado a outra atividade ou receba a aposentadoria por invalidez. Determinou o pagamento das prestações vencidas, em única parcela, descontando-se aquelas já pagas, devendo incidir juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e correção monetária de acordo com os índices encampados na Resolução mais recente do CJF. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor global da condenação, não incidindo sobre as prestações vencidas à sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Tido por interposto o reexame necessário.

A fls. 169/170, o INSS renunciou ao prazo recursal.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, ter comprovado a incapacidade total e permanente para o trabalho, pelo que faz jus à aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a majoração da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/22, dos quais destaco:

- cédula de identidade do requerente, informando estar, atualmente, com 51 (cinquenta e um) anos de idade (nascimento em 20/02/1960);

- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 11/08/2001 a 19/06/2006;

- atestado médico.

Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 120/123 - 03/11/2008), referindo ser torneiro mecânico.

Assevera o Sr. Perito que o requerente apresenta quadro compatível com artrite reumatoide sem deformidades e síndrome de Dupuytren. Afirma que há restrição a trabalhos pesados, grandes caminhadas e posição ortostática prolongada.

Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.

Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença até 19/06/2006 e a demanda foi ajuizada em 07/08/2006, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Neste caso, observo que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez, pois o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Mesmo que assim não fosse, o pedido está prejudicado, eis que o pleito não consta da petição inicial, não sendo possível inovar o pedido em sede de recurso de apelação.

Por outro lado, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.

Dessa forma, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial para o trabalho desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

Assim, o requerente é portador de enfermidades que o impedem de exercer sua atividade laborativa habitual, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Como visto, o autor esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, faz jus ao auxílio-doença, seguindo o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3ª. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61 da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa, tendo em vista que o conjunto probatório revela a presença da enfermidade incapacitante naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). O INSS é isento de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a cessação administrativa, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício. Segue que, por essas razões, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado. E, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor. O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 19/06/2006 (data da cessação indevida), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto nos arts. 101 da Lei nº 8.213/91 e 71 da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012055-85.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : GLAUCIANE DE SIQUEIRA
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00012-2 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 9 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento da autora, na qual seu genitor é qualificado como lavrador (fls. 8) e de nascimento da filha da autora (fls. 9), sem a qualificação profissional da autora. Observo, que, embora o documento apresentado indique o exercício de atividade rural por parte do genitor da autora, não há nenhum início de prova material em nome da própria demandante. Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016105-57.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016105-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SILMARA DA PURIFICACAO BUENO

ADVOGADO : DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00014-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. Sentença. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório. Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 10 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 26/1/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de seu casamento (fls. 9), celebrado em 17/1/94, cuja separação judicial se deu em 22/4/03, constando a qualificação de lavrador de seu ex-marido e de nascimento de seu filho (fls. 10), lavrada em 31/1/08, na qual não consta a qualificação da autora ou do pai de seu filho.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que o companheiro da autora possui registros de atividades urbanas nos períodos de 30/1/07 a 28/2/07 e 1º/4/09, com última remuneração em abril de 2009.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. *Recurso não conhecido.*"

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019177-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019177-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : VICENTE ALVES MOREIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00119-5 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, computando-se os valores recebidos a título de auxílio doença como salários de contribuição, nos termos do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez com vigência a partir de 4/2/05 (fls. 28), derivada de auxílio doença, tendo ajuizado a presente demanda em 25/11/09 (fls. 2).

Em sua redação original, dispunha o artigo 29 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

(...)

§ 5 . Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

A Lei nº 9.876/99 trouxe alterações importantes na redação do *caput* do referido artigo, mantendo o seu §5º:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 5 . Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o

cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o regulamento da Previdência Social, estabeleceu em seu artigo 36, §7º, que *"a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Na presente demanda, a parte autora pretende o recálculo da aposentadoria por invalidez a partir do disposto no art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, sem a incidência da regra prevista no art. 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.

Dito de outra forma, visa a apuração de nova RMI da sua aposentadoria, substituindo-se a atual - elaborada a partir da aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício do benefício de auxílio doença que a precedeu - por aquela calculada que, tomando como período de cálculo os meses anteriores à DIB, adota os valores do salário de benefício do auxílio doença como salário de contribuição.

Não obstante a existência de julgados em sentido diverso, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que somente é cabível a aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91 quando a fruição do benefício por incapacidade for intercalada por período de contribuição do segurado, conforme prescreve o art. 55, II, da referida lei, ou seja, reserva-se às hipóteses de aposentadoria por invalidez não decorrente de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. **Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.**

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004. 7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%. 8. **Recurso Especial do INSS provido.**" (STJ, RESP nº 1016678, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 24/4/08, v.u., DJU de 26/5/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. **A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.**

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. **Agravo regimental improvido."**

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.076.508-RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. em 19/2/09, v. u., DJU de 6/4/09, grifos meus)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Ministro Jorge Mussi deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que "vigora neste Colegiado o entendimento de que a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, §5º, da aludida lei. Tal não se deu no presente caso, uma vez que não se noticia nos autos que a parte autora tenha intercalado períodos contributivos com o recebimento de benefício decorrente de incapacidade. Ademais, o art. 28, §9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial. (...) Nesse contexto, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/1999."

Desse modo, tendo em vista que, no presente caso, não ficou comprovado o anterior recebimento de benefício por incapacidade intercalado com período contributivo, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora deve ser equivalente a 100% do salário de benefício do auxílio doença antecedente, conforme determina o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/99.

Nesse sentido, destacam-se também os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/99. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento firmado por este Tribunal Superior, no caso do benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7.º, do Decreto n.º 3.048/99, ou seja, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1114918-PR, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22/9/09, v.u., DJU de 13/10/09)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp nº 1162440-RS, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 1º/12/09, v.u., DJU de 29/11/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019689-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019689-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ZANAIR DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00082-9 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 8 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 17/11/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In *casu*, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento da filha da autora (fls. 8), lavrado em 27/11/07, constando a qualificação de lavrador de seu companheiro.

Contudo, observo que, conforme pesquisa efetuada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja junta ora determino, o companheiro da demandante possui registros de atividades urbanas nos períodos de 10/12/02 a 21/2/03 e 4/7/08 a 12/11/08.

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023315-62.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023315-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSIMEIRE APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

No. ORIG. : 09.00.00066-3 1 Vr PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 15 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 31/3/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão eleitoral da parte autora (fls. 14), emitida em 16/7/09, constando a sua qualificação de "TRABALHADOR RURAL" desde 5/12/05, da certidão de nascimento de seu filho (fls. 15), lavrada em 31/3/08, qualificando a demandante como "agricultora" e seu companheiro como "trabalhador rural" e da certidão e "termo de compromisso" do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA (fls. 16/17), a primeira emitida em 30/7/08 e o segundo firmado em 13/11/06, informando que a demandante, qualificada como agricultora, é beneficiária de um assentamento desde 28/6/06, constituindo inícios razoáveis de prova material. Mostra-se irrelevante o fato de a demandante possuir registros de atividades urbanas nos períodos de 3/9/90 a 30/3/91, 3/11/92 a 8/1/97, 19/11/97 a 20/5/99, 8/3/00 a 6/5/00 e 13/11/01 a 30/12/01, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 33/38, tendo em vista a comprovação da atividade no campo em momento posterior.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 46/47), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.
2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).
3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027009-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027009-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : GUILHEERME AUGUSTO MAIA

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00102-6 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 153/160, proferida em 19/03/2010, julgou improcedente o pedido, por concluir que o autor não apresenta incapacidade total para o labor.

Inconformado, apela o requerente, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença e a realização de nova perícia médica, a ser realizada por médico especialista. No mérito, sustenta, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, considerado contraditório, restou comprovada sua incapacidade laborativa.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e

resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/34, dos quais destaco:

- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 20/12/2004 a 30/09/2007;

- atestados médicos;

- CTPS do autor, indicando estar, atualmente, com 58 (cinquenta e oito) anos de idade (nascimento em 31/03/1953), constando os seguintes vínculos: de 01/08/1975 a 01/10/1976, de 23/07/1980, sem data de saída, de 03/02/1986 a 01/07/1991 e de 15/04/1998, sem data de saída, como agrimensor, representante comercial, encarregado de segurança e coordenador de serviços de aeronaves.

A fls. 73/76, há consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os vínculos empregatícios, em nome do requerente, e a concessão de auxílio-doença, de 17/02/2001 a 03/02/2003 e de 20/12/2004 a 30/09/2007.

Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 104/106 - 28/07/2009).

Assevera o *expert* que o periciado é portador de depressão grave. Afirma que a enfermidade impede o exercício de sua atividade habitual, de coordenador de voo. Sugere afastamento pelo período de 03 (três) meses.

Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. Esclareça-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que após perícia médica detalhada, concluiu pela incapacidade laborativa parcial e temporária do requerente.

Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença até 30/09/2007 e a demanda foi ajuizada em 01/08/2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Não obstante, não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.

Cumpra saber, então, se o fato de o perito judicial ter atestado a incapacidade parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, o requerente é portador de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, faz jus ao auxílio-doença, seguindo o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (30/09/2007), uma vez que os documentos trazidos aos autos e o laudo pericial comprovam que era portador da enfermidade incapacitante naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91, e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

A honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a cessação administrativa, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes ao período em que o requerente efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Segue que, por essas razões, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, no valor estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, a partir de 01/10/2007, data seguinte à cessação do benefício nº 513.288.933-2, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91, e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027895-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027895-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : JOSE MARQUES

No. ORIG. : 09.00.00079-0 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, alegando, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, requer a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, nas quais se pleiteia o não conhecimento do recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, observo que, embora a questão referente à ilegitimidade passiva não tenha sido alegada pelo INSS na contestação, a mesma deve ser conhecida e analisada por se tratar de matéria de ordem pública, apreciável até mesmo de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do art. 267, § 3º, do CPC.

Outrossim, a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* suscitada pelo INSS não merece acolhimento, já que é prerrogativa da autarquia a concessão e manutenção dos benefícios previdenciários, nos termos da Lei nº 6.439/77.

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 21/22 comprovam, inequivocamente, o nascimento dos filhos da demandante em 15/3/05 e 24/11/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, com registros de atividades rurais nos períodos de 14/6/93 a 25/7/93, 2/12/93 a 7/2/94 e 23/6/03 a 19/12/03 (fls. 18/20), constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 46/48), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

Por todo o exposto, equivoque-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar suscitada em contra-razões e de ilegitimidade passiva arguida pelo INSS e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029805-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029805-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TATIANE CRISTINA DA ROCHA
ADVOGADO : AGENOR IVAN MARQUES MAGRO
No. ORIG. : 09.00.00021-9 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor total atualizado das prestações do benefício.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 14/6/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias da certidão de nascimento do filho da autora, lavrada em 19/6/06 (fls. 13), na qual consta a qualificação de lavrador do genitor da criança e da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai do filho da demandante (fls. 14/17), bem como a pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registros de atividades rurais nos períodos de 1º/3/96 a 30/4/96, 5/2/97 a 7/3/98, 4/4/97 a 30/4/97, 2/5/97 a 03/1998, 2/5/97 a 7/3/98, 2/5/98 a 11/12/98, 19/4/99 a 25/11/99, 5/5/00 a 30/11/00, 14/5/01 a 31/10/01, 1º/4/02 a 5/11/02, 1º/3/03 a 5/11/03, 1º/7/04 a 28/9/04, 6/5/05 a 30/11/05, 16/5/05 a 30/11/05, 18/4/06 a 31/10/06 e 30/1/07 a 28/3/07 (fls. 32/33), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 48/49), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de seu filho, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.
2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).
3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinúculo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032028-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032028-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SILVIA APARECIDA FERREIRA CRUZ

ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00242-8 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 25 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, com registro de atividade no período de 1º/11/07 a 8/2/08, no cargo de "ajudante geral" (fls. 23/24), bem como da certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 30/6/08 (fls. 25), na qual consta a qualificação de "do lar" da demandante e de "motorista" de seu cônjuge.

Outrossim, observo que, conforme as pesquisas efetuadas no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV e no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 46/47), o marido da requerente possui registros de atividades urbanas nos períodos de 6/2/07 a 30/10/07, 1º/11/07 a 8/2/08 e 18/3/08 a 01/2010, bem como recebeu auxílio doença no período de 3/7/09 a 30/7/09, no ramo de atividade "Comerciário".

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032503-79.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032503-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JUCELAINÉ CLERIA DE SOUZA
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ GALAN MADALENA
No. ORIG. : 09.00.00052-4 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% "sobre o valor total atualizado das prestações dos benefícios" (fls. 70).

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 11 e 12 comprovam, inequivocamente, o nascimento dos filhos da demandante em 24/4/07 e 15/10/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento dos filhos da autora (fls. 11/12), lavradas em 15/5/07 e 5/11/08, constando a qualificação de lavrador do genitor das crianças, bem como a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, revelando diversos registros de atividades em estabelecimentos do meio rural em nome deste último (fls. 13/14), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 47/48), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de seus filhos, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032990-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032990-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ROSEMEIRE DAMACENO BICUDO CAMARGO

ADVOGADO : JOSÉ LUIZ GALVÃO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00169-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em audiência de instrução e julgamento, realizada em 2/12/09 o MM. Juiz *a quo* determinou que "*intime-se a autora pessoalmente para no prazo de 48 horas manifestar-se em termos de prosseguimento do feito sob pena de extinção*" (fls. 30), tendo em vista "*que estavam ausentes a autora, suas testemunhas e seu procurador*". A fls. 34, a parte autora peticionou pugnando pela designação de nova audiência para comprovação do alegado e informando "*que a autora bem como suas testemunhas compareceram (sic) independente de intimação*". Observo, no entanto, que a parte autora e as testemunhas não compareceram à audiência.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, sustentando que "*após a oitiva das testemunhas arroladas na inicial, conforme termo de audiência de fls., as quais confirmaram todo o alegado na inicial, proferiu sentença, julgando a presente totalmente improcedente*" (fls. 43), motivo pelo qual requer a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Verifica-se da leitura da R. sentença que o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, considerando que "*Destarte, em relação a alegação de exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, no período da concepção, não foi produzida qualquer prova. Destarte, forçoso concluir que o documento apresentado não se presta como início razoável de prova documental e, ausente a prova testemunhal, impõe-se a improcedência do pedido (...)*" (fls. 40/41, grifos meus).

No entanto, em seu recurso, a parte autora alegou que "*Por sua vez o juízo "a quo" após a oitiva das testemunhas arroladas na inicial, conforme termo de audiência de fls., as quais confirmaram todo o alegado na inicial, proferiu sentença, julgando a presente totalmente improcedente, conforme r. sentença de fls.*" (fls. 43).

Assim, a teor do que reza o art. 514 do Código de Processo Civil, tenho como inaceitável conhecer da apelação que se apresenta desprovida de conexão lógica com a sentença impugnada.

Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SUSPENSÃO. RESTABELECIMENTO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

Desmerece conhecimento o recurso especial, cujas razões se mostram divorciadas dos fundamentos do acórdão recorrido.

Recurso não conhecido."

(REsp nº 280.751, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 8/5/01, vu, DJU de 4/6/01)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO: APELAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS DA LIDE E DO JULGADO. APELO QUE SE RESSENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO INEPTO. NÃO CONHECIMENTO.

- APRESENTANDO-SE AS RAZÕES DO RECURSO DIVORCIADAS DO JULGADO, RESSENTE-SE A APELAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO PELO QUE ELA É INEPTA.

II - APELAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE."

(TRF - 3ª Região, AC nº 93.03.079396-0, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 14/2/95, v.u., DJU 1º/3/95)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037883-83.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037883-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALTER GAGLIARDO incapaz
ADVOGADO : TIAGO RIZZATO ALECIO
REPRESENTANTE : MASSIMA ESMERALDA GAGLIARDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE APRAZIVEL SP
No. ORIG. : 09.00.00002-5 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir da citação, acrescido de correção monetária e juros moratórios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% "*sobre o valor do débito autalizado, não incidindo sobre as prestações vincendas*" (fls. 96).

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença, bem como que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado a partir da data da juntada do último laudo apresentado em juízo.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 113/117.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de "*desenvolvimento mental retardado compatível com retardo mental moderado*" (fls. 74), estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006. (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidi essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos a fls. 62/63 demonstra que o autor mora com sua mãe, Sra. Massima Esmeralda Gagliardo, de 68 anos, a qual é aposentada e recebe R\$ 465,00 (um salário mínimo à época - fls. 42). Residem em casa própria, composta por cinco cômodos, sendo: dois quartos, uma sala, uma copa e um banheiro, além de uma varanda, guarneçada de móveis básicos. A genitora do requerente informou à assistente social que, eventualmente, recebe ajuda de sua filha em gêneros alimentícios. Os gastos mensais totalizam R\$ 555,27, sendo R\$ 108,31 em energia elétrica, R\$ 52,86 em água, R\$ 122,00 em alimentação e R\$ 232,00 em farmácia. O estudo social foi elaborado em 8/6/09, data em que o salário mínimo era de **R\$ 465,00**.

Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038513-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038513-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA HELENA RUSSO FERRARI
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00088-7 1 Vr URANIA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula n.º 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.

Não obstante encontrarem-se acostadas à exordial as cópias das escrituras de venda e compra de imóveis rurais e das notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas, em nome do marido da autora, referentes aos anos de 1999 a 2008, conforme as consultas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntadas aos autos, verifiquei que o marido da autora possui diversos vínculos urbanos entre os anos de 1969 e 2002, recebendo aposentadoria por tempo de contribuição como "bancário" desde 1º/6/04.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a demandante tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.
4. Recurso conhecido e provido." (STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040638-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040638-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : GISELE DE OLIVEIRA DIAS
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00033-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 15 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 30/3/04.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito."

Com escusas pela obriedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento do filho da autora, lavrada em 12/5/04, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 15) e do recibo de pagamento de salário, em nome da autora, referente a fevereiro de 2007, cujo serviço foi prestado à empresa "NATUFLOA COM MUDAS E SERV LTDA" (fls. 19), bem como os extratos das pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Processuais - CNIS, em nome da autora, comprovando o exercício de atividade rural no período de 20/11/06 a 20/6/07 (fls. 64) e em nome do companheiro da mesma, com vínculos rurais apenas nos períodos de 1º/4/05 a 9/2/06 e 4/9/06 a 12/7/07 (fls. 67). Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo ao nascimento do filho da demandante, ocorrido em 2004, pois referem-se aos anos de 2005 a 2007.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042025-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042025-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SHIRLE APARECIDA DE MOURA QUEIROZ

ADVOGADO : JOSE EDUARDO GALVÃO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00169-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 12 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 15/10/09 (fls. 12), na qual não consta a qualificação dos genitores, da certidão de casamento da demandante, celebrado em 24/11/08 (fls. 14), constando a qualificação de lavrador de seu marido, bem como do contrato particular de compra e venda, firmado em 22/11/07, no qual consta que a requerente e seu marido, qualificados, respectivamente, como "do lar" e "aposentado", adquiriram um imóvel urbano no valor de R\$ 1.000,00.

Observe, entretanto, que os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 48/49) revelam-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios. Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: "a prova testemunhal produzida demonstrou que a autora não trabalhou depois que se casou e também durante a gravidez. A testemunha Janizete disse que ela não trabalhou durante a gravidez e que depois que se casou, não trabalhou mais na lavoura. A testemunha Dejanira disse que a autora não trabalhou durante a gravidez, pois sua gestação era de risco, mas acabou informando que achava que ela tinha trabalhado um mês durante a gravidez. (...) Por outro lado, a autora vive atualmente na zona urbana e, dessa forma não é crível que desempenhe a atividade rural alegada na inicial em regime de economia familiar" (fls. 47).

Outrossim, observe que o documento juntado a fls. 13, datado de 20/10/09, não é contemporâneo ao nascimento da filha da demandante, ocorrido em 15/10/09, pois refere-se à data posterior.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido." (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043633-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043633-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LAIANE APARECIDA PIMENTEL DE MATTOS
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00042-2 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 18 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In *casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento do filho da autora, ocorrido em 5/10/06 (fls. 18), na qual consta a sua qualificação de "*do lar*" e de "*vendedor*" do pai da criança Sr. Jean Carlos Fogaça da Silva, bem como da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do Sr. Alessandro de Souza, com registros de atividades rurais.

No entanto, como bem asseverou a MM.^a Juíza a quo: "*Conforme se observa dos documentos acostados aos autos, não há a qualificação da autora como rurícola na época do nascimento do filho, sendo que os documentos acostados nos autos qualificam tão-somente o atual cônjuge da autora como rurícola naquela época, logo, não pode a requerente pleitear para si tempo de trabalho rural com fundamento em prova alheia, (...) observa-se que no caso dos autos os documentos juntados se referem ao atual cônjuge da autora, que não é pai da criança, concluindo-se, daí que a autora e seu atual cônjuge não conviviam juntos à época do parto, logo, em hipótese alguma poderiam os documentos dele serem admitidos como início de prova de fato pretérito relacionada à autora"* (fls. 56/57).

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 61/62) revelam-se contraditórios com o documento de fls. 18, na medida em que afirmaram que o pai da criança "*também trabalhava na roça/lavoura*".

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. *Recurso não conhecido.*"

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045589-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045589-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ODEIS RIBEIRO VEGA COZER

ADVOGADO : ANA NADIA MENEZES DOURADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00038-4 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 105/110 (proferida em 09/08/2010) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a autora deixou de contribuir à Previdência Social e quando voltou a filiar-se já estava acometida da enfermidade que a incapacita ao trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que sua incapacidade laborativa teve início após a constituição do novo vínculo empregatício, em virtude do agravamento de sua doença.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/17, dos quais destaco:

- CTPS da autora, indicando estar, atualmente, com 49 (quarenta e nove) anos de idade (nascimento em 27/09/1962), constando os seguintes vínculos empregatícios: de 28/07/1977 a 20/02/1978, de 02/05/1980 a 28/09/1980, de 01/11/1982 a 04/03/1983 e a partir de 01/07/2005, sem data de saída, como ajudante de corte, auxiliar de escritório e balconista;

- atestados médicos;

- comunicação de decisão do INSS, de 23/10/2007, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 12/09/2007, tendo em vista que a data de início da incapacidade foi fixada em 02/07/2002, após a perda da qualidade de segurada.

O INSS juntou, a fls. 30/33, consultas ao Sistema Dataprev, de 15/06/2009 e 06/07/2009, informando os vínculos empregatícios, em nome da requerente, sendo o mais recente com derradeira remuneração em 07/2009, além de laudos médicos periciais, elaborados em 04/10/2007 e 17/10/2007, atestando que a autora é portadora de "miastenia gravis", desde o ano de 1995, com piora a partir de 2002.

Em nova pesquisa ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, observo que a requerente mantém o vínculo empregatício, tendo recebido última remuneração em 08/2011. Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 48/54 - 19/11/2009). Informa a Sr^a. Perita que a periciada apresenta "miastenia gravis", "doença neuromuscular autoimune que causa fraqueza e fadiga anormalmente rápidas dos músculos esqueléticos". Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Questionada sobre o início da incapacidade, afirma que ocorre desde o ano de 2002, quando a requerente apresentou piora e começou a usar deflazacort e leuqueran, após internação em UTI. A autora juntou, a fls. 68/79 e 82, notas fiscais e atas de reuniões por ela assinadas. Em depoimento pessoal (10/06/2010), fls. 98, afirma que trabalhava na loja de propriedade do esposo, cessando o labor no ano de 2007, em virtude do agravamento de sua enfermidade. Foram ouvidas três testemunhas, fls. 99/101. Confirmam que a requerente trabalhava na loja de calçados do marido e que cessou o labor há 02 (dois) ou 03 (três) anos. Como visto, a autora esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos. Manteve vínculo até 04/03/1983, deixou de contribuir por longo período, voltou a filiar-se à Previdência Social, constituindo novo vínculo empregatício a partir de 01/07/2005, e ajuizou a demanda em 29/04/2009, mantendo a qualidade de segurada. Entretanto, verifica-se que os documentos juntados informam o início da enfermidade incapacitante, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário. O laudo pericial aponta com clareza que a incapacidade da autora ocorre desde o ano de 2002, época em que necessitou de internação e passou a usar os medicamentos deflazacort e leuqueran. Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- 1. Não se legítima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.*
- 2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.*
- 3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.*
- 4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Além do que, a pesquisa ao sistema Dataprev revela que o vínculo empregatício em nome da requerente é mantido até os dias hoje, colocando em dúvida a alegação do agravamento do quadro de saúde e da cessação do labor no ano de 2007.

Logo, impossível a concessão dos benefícios.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001378-11.2010.4.03.6114/SP
2010.61.14.001378-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ADEILDO DAVID DE MELO
ADVOGADO : HUGO LUIZ TOCHETTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013781120104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

A fls. 18, foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e foi indeferido o pedido de tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelou o demandante, requerendo, preliminarmente, que seja "*declarado o cerceamento de defesa pelo encerramento prematuro da instrução processual por falta de manifestação do Sr. Perito acerca da impugnação e pelos documentos juntados*" (fls. 84). No mérito, requer a reforma da R. sentença, com a condenação da autarquia ao pagamento da aposentadoria por invalidez "*a partir do dia que se apurou a lesão incapacitante, ou no pior dos casos do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença*" (fls. 83) ou do benefício de auxílio doença "*com a determinação de que o apelante seja submetido a perícia técnica judicial ou no caso de avaliação pelo apelado que seja observada a realização de exames contemporâneos para a decisão, ou seja, que o resultado se baseie em análise de exames realizados naquele momento*" (fls. 83), bem como dos honorários advocatícios de 20% sobre o valor total das parcelas vencidas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa "*pelo encerramento prematuro da instrução processual por falta de manifestação do Sr. Perito acerca da impugnação e pelos documentos juntados*" (fls. 84), tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos eram suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido, já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).

Passo ao exame do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 59/66). Constatou o esculápio encarregado do exame que o demandante é portador de "*Espondilolistese em coluna lombossacra L5S1*" (fls. 63), sendo que o mesmo "*apresenta CAPACIDADE LABORATIVA*" (fls. 66, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000897-42.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000897-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ROSA DE MORAES LEITE

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00008974220104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 55/58 (proferida em 16.12.2010), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da carência pelo período legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/13, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 02.05.1952) de 01.11.1985, qualificando o marido como lavrador (fls. 09);

- carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Assis, de 31.05.1982;

- CTPS da autora, com registros, de 30.09.1981 a 31.05.1982 e de 02.03.2007 a 11.05.2007, como trabalhadora rural.

A Autarquia juntou, a fls. 20/27, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho da autora e vínculos empregatícios do marido, de 01.12.1977 a 01.01.1984 a 12.1994, em atividade urbana e, de 03.02.1984 a 01.01.1992, em atividade rural.

Em nova consulta ao sistema Dataprev, verifica-se que o marido recebe aposentadoria por invalidez, comerciário, desde 01.11.1994.

Os depoimentos das testemunhas, juntado cd fls. 43, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que embora a autora tenha juntado aos autos sua CTPS, os registros são por curtos períodos, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001097-42.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001097-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JESUINO GONCALVES

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010974220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, computando-se os valores recebidos a título de auxílio doença como salários de contribuição, nos termos do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, arguindo matéria preliminar e pleiteando a reforma integral da R.sentença.

Com a resposta ao recurso (art. 285-A, §2º, do CPC), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Com relação à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.277/06, merece destaque o disposto no referido artigo, *in verbis*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

A partir da leitura do artigo acima transcrito, verifica-se que o legislador facultou ao magistrado julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, independentemente da citação do requerido, quando a matéria discutida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida decisão no mesmo sentido em casos idênticos, à luz de sua independência jurídica e livre convencimento motivado (art. 130 do CPC).

Como bem assevera o I. Prof. Nelson Nery Júnior, *"seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor"* (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p. 555).

Consoante os ensinamentos do eminente processualista, a aplicação do mencionado dispositivo legal está condicionada ao preenchimento dos requisitos mencionados no excerto abaixo transcrito, *in verbis*:

"A norma permite que o juiz julgue improcedente in limine pedido idêntico àquele que já havia sido anteriormente julgado totalmente improcedente no mesmo juízo. Para tanto é necessário que: a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito. Neste caso, não haverá condenação em honorários advocatícios." (In Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª Edição, Revista dos Tribunais, 2007, p.555)

Dessa forma, observo que na R. sentença estão presentes os requisitos autorizadores para a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil. Verifico, ainda, ter sido observado o disposto em seu § 2º, no qual se exige a citação do réu para responder ao recurso, cumprindo a peça verdadeira função de contestação, garantindo, portanto, o contraditório e a ampla defesa.

Finalmente, entendo que não merece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela parte autora, tendo em vista que a questão de mérito trata de matéria *exclusivamente* de direito, sendo, portanto, despicinda a dilação probatória

Passo, então, ao exame do mérito.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez com vigência a partir de 29/9/00 (fls. 21), derivada de auxílio doença, tendo ajuizado a presente demanda em 29/1/10 (fls. 2).

Em sua redação original, dispunha o artigo 29 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

(...)

§ 5 . Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

A Lei nº 9.876/99 trouxe alterações importantes na redação do *caput* do referido artigo, mantendo o seu §5º:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 5º. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o regulamento da Previdência Social, estabeleceu em seu artigo 36, §7º, que "a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Na presente demanda, a parte autora pretende o recálculo da aposentadoria por invalidez a partir do disposto no art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, sem a incidência da regra prevista no art. 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.

Dito de outra forma, visa a apuração de nova RMI da sua aposentadoria, substituindo-se a atual - elaborada a partir da aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício do benefício de auxílio doença que a precedeu - por aquela calculada que, tomando como período de cálculo os meses anteriores à DIB, adota os valores do salário de benefício do auxílio doença como salário de contribuição.

Não obstante a existência de julgados em sentido diverso, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que somente é cabível a aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91 quando a fruição do benefício por incapacidade for intercalada por período de contribuição do segurado, conforme prescreve o art. 55, II, da referida lei, ou seja, reserva-se às hipóteses de aposentadoria por invalidez não decorrente de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. **Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.**

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (ERESP. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004. 7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%. 8. **Recurso Especial do INSS provido."**

(STJ, RESP nº 1016678, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 24/4/08, v.u., DJU de 26/5/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n.º 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.076.508-RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. em 19/2/09, v. u., DJU de 6/4/09, grifos meus)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Ministro Jorge Mussi deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que *"vigora neste Colegiado o entendimento de que a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, §5º, da aludida lei. Tal não se deu no presente caso, uma vez que não se noticia nos autos que a parte autora tenha intercalado períodos contributivos com o recebimento de benefício decorrente de incapacidade. Ademais, o art. 28, §9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial. (...) Nesse contexto, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/1999."*

Desse modo, tendo em vista que, no presente caso, não ficou comprovado o anterior recebimento de benefício por incapacidade intercalado com período contributivo, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora deve ser equivalente a 100% do salário de benefício do auxílio doença antecedente, conforme determina o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/99.

Nesse sentido, destacam-se também os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/99. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento firmado por este Tribunal Superior, no caso do benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7.º, do Decreto n.º 3.048/99, ou seja, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp n.º 1114918-PR, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22/9/09, v.u., DJU de 13/10/09)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/1999.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n.º 3.048/1999.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp n.º 1162440-RS, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 1º/12/09, v.u., DJU de 29/11/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0009124-14.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009124-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : IRALDO ALFREDO CANELLO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091241420104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial era de revisão da RMI com aplicação da variação das ORTN/OTN na correção dos salários-de-contribuição, conforme Lei nº 6.423/77, além da aplicação o art. 58 do ADCT e da Súmula 260 do TFR, com inclusão e implantação do percentual de variação do IPC referente a 01/89 (42,72%), 02/89 (10,14%), 03/90 (84,32%), 04/90 (44,50%), 05/90 (7,87%) e 02/91 (21,05%), bem como os resíduos dos 147,06% em setembro/91, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A fls. 119, a MMª Juíza *a quo* determinou a emenda da petição inicial, devendo o autor: trazer cópia da petição inicial, sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado dos autos do processo especificado a fls. 118, para verificação de prevenção; promover a retificação do valor da causa, tendo em vista não só a competência do JEF/SP, mas de forma a ser proporcional ao benefício econômico pretendido; regularizar a representação processual, vez que a procuração anexada aos autos confere poderes desconformes ao objeto da ação.

Em petição protocolada a fls. 121/132, o autor trouxe a cópia das peças referentes ao processo mencionado a fls. 118.

A fls. 133/136, promoveu a juntada de nova procuração aos autos.

A sentença (fls. 137/138), julgou extinta a lide, sem análise do mérito, nos termos do artigo 267, V e § 3º, do CPC, em relação ao pedido de revisão pela aplicação da ORTN/OTN, reconhecendo a existência de coisa julgada com o feito nº 2004.61.84.074840-7, que tramitou pelo Juizado Especial Federal, desta capital, indeferindo a inicial e julgando extinto o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 284, § único, do CPC, posto que, não obstante a continuidade da ação em relação aos demais pedidos, a parte autora inviabilizou o processamento do feito, pois não cumpriu integralmente a providência determinada a fls. 119, fato a caracterizar falta de interesse de agir, e, por sua inércia, opôs obstáculo ao válido e regular desenvolvimento do feito. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da não integração do réu à lide. Isenção de custas na forma da lei.

Inconformado, apela o requerente, sustentando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pela extinção do feito sem a resolução do mérito e sem a realização da devida instrução probatória, mais especificamente o cálculo da nova RMI, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, a dificuldade na obtenção de documento e da elaboração de laudo contábil para apresentar o valor exato do benefício econômico pretendido. Pleiteia a inversão do ônus da prova, afirmando que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal, da instrumentalidade das provas e do contraditório. No mais, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 06/04/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Depreende-se da leitura do artigo 284 do CPC que, verificando o Juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos ou irregularidades capazes de dificultar a resolução do mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 dias.

Não cabe discutir, nesse momento, a exatidão do valor atribuído à causa, mas sim a possibilidade de extinção do processo sem resolução do mérito quando do não cumprimento da ordem judicial.

Na oportunidade convém observar que, irrisignado com a decisão do Juiz que determinou a emenda da inicial, o autor deveria ter interposto agravo de instrumento perante este E. Tribunal com vistas a sanar a controvérsia acerca da eventual retidão do valor atribuído.

Ao contrário, o autor deixou de emendar o valor ou de tentar justificá-lo.

Ora, como o valor da causa é requisito da **petição inicial**, esse já deve ser devidamente calculado e estimado quando da sua propositura.

Note-se que em ação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas, os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o que preceitua o artigo 260 do CPC, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, *caput*, da Lei 10.259/2001.

Está é a orientação jurisprudencial. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VALOR DA CAUSA. APRESENTAÇÃO DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS.

- O valor da causa não pode ser aleatório ou injustificado, a teor do disposto nos artigos 258 a 261, do Código de Processo Civil, que estabelecem parâmetros a serem seguidos pela parte autora, bem como a possibilidade de impugnação pelo réu, no prazo para a contestação. Portanto, ainda que estimado, deve ser fundamentado.

- As regras contidas no artigo 3º da Lei 10.259, que definem a competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda diz, claramente, que, se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12(doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos.

- Não há preceito explícito acerca dos casos em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vincendas e vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis.

- Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de revisão de benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual

civil que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras", para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01. Precedentes desta Corte.

- In casu, tratando de ação que visa revisão de benefício, somando-se o valor controverso das parcelas vencidas, excluindo as atingidas pela prescrição, à diferença das 12 parcelas vincendas, é provável que o valor da causa não alcance o equivalente a sessenta salários mínimos, não consistindo em ilegalidade a providência determinada pelo juízo a quo, conforme dispõe o artigo 295, inciso V, do Código de Processo Civil.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3 - AG 200703000950857 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 315504 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 959 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA)

No caso dos autos, ainda que o ora recorrente não dispusesse de planilha contendo os valores exatos da pretensão econômica almejada, como alegou, lhe era perfeitamente possível a apresentação de uma estimativa do valor da renda mensal atual revisada, de modo a precisar o valor da causa e assegurar a regularidade do processamento do feito perante o Juízo competente.

No entanto, descumprida a determinação judicial, o indeferimento da inicial se impõe.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - SFH - PROCESSO EXTINTO COM FULCRO NO ARTIGO 267, INCISOS I E IV, DO CPC - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NÃO ATENDIMENTO AO COMANDO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA - RECURSO IMPROVIDO.

I - Se depois de dar oportunidade ao autor emendar ou complementar a inicial, para o fim de se atribuir o adequado valor à causa e ele não cumprir a integralmente a diligência, o Juiz poderá indeferir a inicial.

II - Ademais, por força do disposto nos arts. 267, I, e 284, parágrafo único, do CPC, não acarreta em cerceamento de defesa o indeferimento da petição inicial e a conseqüente extinção do processo sem julgamento do mérito, caso a parte permaneça inerte após ter sido oportunizada a emenda da exordial, ou a ofereça de maneira incompleta, sendo desnecessária, para tanto, a sua intimação pessoal, somente exigível nas hipóteses previstas no art. 267, II e III, do CPC.

III - A alteração, de ofício, do valor da causa, somente se justifica quando o critério estiver fixado na lei ou quando a atribuição constante da exordial constituir expediente do autor para desviar a competência, o rito processual adequado ou alterar a regra recursal.

IV - Agravo legal improvido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1264207, Processo nº 200661000037087; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Fonte: DJF3 CJI; DATA:12/08/2010; PÁGINA: 270; Relator: JUIZ COTRIM GUIMARÃES)

PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉPCIA.

1. O art. 284 do CPC determina que verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.

2. Uma vez que o Autor não cumpriu a diligência, o juiz deverá indeferir a petição inicial.

3. Apelação a que se nega provimento.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 918928; Processo nº 200403990067455; Órgão Julgador: JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C; Fonte: DJF3 CJI; DATA:15/03/201; PÁGINA: 524; Relator: JUIZ WILSON ZAUHY)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009592-75.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.009592-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOAO CARLOS DE SOUZA CHAAD

ADVOGADO : EDGAR DE NICOLA BECHARA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00095927520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço do autor, recalculando o menor valor teto com a aplicação da correção monetária pela variação do INPC, desde 11/06/1987, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 51/54), julgou improcedente a ação, nos termos do artigo 269, I, do CPC, extinguindo o feito com resolução do mérito. Eximiu o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, o pedido inicial, alegando, na oportunidade, que o prazo de decadência estabelecido pela nona edição da MP nº 1523/97, de 27/06/97, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 26/07/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 11/06/87 (fls. 18).

Faz-e necessário observar que antes do advento da MP nº 1523-9/97, convertida na Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

Embora viesse decidindo de maneira diversa, examinando a questão com mais cuidado, verifico que os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

Em outras palavras, os benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência.

A Colenda Corte Especial do STJ, no julgamento do MS 9.112/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 14.11.2005, p.174), decidiu nesse sentido em matéria análoga.

Em seu voto, disse a ministra relatora:

*"Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos posteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos **tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato**" (gn)*

E a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos, do Recurso Especial nº 1114938, publicado no DJE de 02/08/2010, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, firmou entendimento de que com a vigência da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo, o prazo para a Administração rever seus atos passou a ser de 5 anos, posteriormente firmado em 10 anos, com a edição da MP nº 138/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004.

Ficou assentado que o prazo decadencial para os benefícios concedidos antes da vigência da Lei 9.784/99, passou a ser contado a partir da data de sua publicação (01/02/1999) e para os implantados após sua edição, a partir da data da concessão do benefício.

Em suma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor.

In casu, como a presente ação foi protocolada em 06/08/2010, operou-se a decadência do direito à revisão da RMI.

Por essa razão, reconheço, de ofício, a **decadência** do direito à revisão da RMI do benefício do autor, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001676-51.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.001676-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : VANESSA DA SILVA
ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00075-2 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

A autora intentou a presente ação pleiteando a revisão da sua pensão por morte, posto que para aferição do salário-de-benefício não foram considerados os 80% maiores salários-de-contribuição, mas sim a média de todo o período contributivo, em desacordo com o comando do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença (fls. 43/46) julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, conforme a redação do artigo 269, I, do CPC. Sem custas.

Inconformada, apela a autora, reiterando, em síntese, o pedido inicial.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 18/01/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente cumpre observar que, a teor do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, o valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.

Ressalto que para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91 o seguinte:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

In casu, como a DIB da pensão por morte é 01/02/2007 (fls. 09), a autora tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II DA LEI N.º 8.213-91.

De acordo com art. 29, II, da Lei 8.213-91, o salário de benefício do auxílio doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo."

(TRF 4ª Região, 6ª Turma, Reex. nº 5000535-26.2010.404.7215, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, D.E. 14/04/2011).

AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APURAÇÃO.

O salário-de-benefício do auxílio-doença, concedido a partir da publicação da Lei nº 9.876, de 1999, apura-se conforme a nova redação dada por essa lei ao art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213, de 1991, sendo ilegais as disposições regulamentares que estabelecem forma de apuração diversa." (grifei)

(TRF 4ª Região, 5ª Turma, Apel/Reex. nº 0003614-14.2008.404.7201, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, D.E. 09/06/2011).

Tanto é que o INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios:

Confira-se:

Memorando 21

Assunto: Revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

1. O Decreto nº 6.939/2009, de 18 de agosto de 2009, revogou o § 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, modificando a forma de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (e também aqueles benefícios que se utilizam da mesma forma de cálculo).

2. Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo repercute também para os benefícios com Data de Início de benefício - DIB anterior à data do Decreto nº 6.939/2009, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior, conforme paracer CONJUR/MPS nº 248/20 Assunto: revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

3. Os Sistemas de Benefícios foram implementados pelas versões 9.4c do prisma e 9.04 do Sabi, alterando a forma de cálculo na concessão e revisão dos benefícios com DIB a partir de 29/11/1999 (data da publicação do Decreto nº 3.265/99), independente da data do despacho do benefício - DDB.

4. Quanto à revisão, deverão ser observados os seguintes critérios:

4.1 deve-se observar, inicialmente, se o benefício já não está atingido pela decadência, hipótese em que, com esse fundamento, não deve ser revisado;

4.2 são passíveis de revisão os benefícios por incapacidade e pensões derivados destes, assim como as não precedidas, com DIB a partir de 29/11/1999, em que, no Período Básico de Cálculo - PBC, foram considerados 100% (sem por cento) dos salários-de-contribuição, cabendo revisá-los para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição;

4.3 as revisões para o recálculo dos benefícios serão realizadas mediante requerimento do interessado ou automaticamente, quando processada revisão por qualquer motivo;

4.4 para as revisões requeridas a partir da publicação deste Memorando-Circular Conjunto, o segurado ou seu representante legal, deverá assinar a Declaração constante no Anexo.

4.5 se, após o processamento da revisão, não for alterado o valor da renda mensal atual do benefício, deve-se verificar se a revisão já não foi realizada por Atualização Especial - AE, em cumprimento de ordem judicial, caso em que não caberá o pagamento dos atrasados, devendo o complemento positivo a ser cancelado

4.6 o pagamento das diferenças decorrentes da revisão deverá observar a prescrição quinquenal, contada da Data do Pedido de Revisão - DPR;

4.7 podem ser objeto de revisão os benefícios em que o segurado postula judicialmente a revisão, cabendo, no entanto, prévia comunicação com a unidade da procuradoria, para os procedimentos cabíveis e para evitar o pagamento em duplicidade; existindo ação judicial, a prescrição quinquenal será contada a partir da data do ajuizamento;

*a) as unidades da Procuradoria Federal Especializada poderão argüir judicialmente a carência de ação, pela falta de requerimento administrativo, nos benefícios em que o segurado não tenha solicitado a revisão, como forma de dar fim ao processo judicial. - **negritei***

Assim, a pensão por morte deve ser revisada, nos termos acima expostos.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, dou provimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, para julgar procedente o pedido de recálculo da RMI nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, determinando o pagamento das diferenças daí advindas, observada a fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003711-81.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.003711-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSEFA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00063-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 88/89 (proferida em 26/11/2009) julgou improcedente o pedido, por concluir que a requerente não comprovou sua condição de rurícola, tampouco a incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo judicial, considerado contraditório, os demais documentos juntados comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Alega cerceamento de defesa, requerendo seja declarada a nulidade da sentença, ante a negativa do pedido de esclarecimentos ao jurisperito, bem como da produção de nova perícia judicial, de prova testemunhal e de estudo social.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/19, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando estar, atualmente, com 64 (sessenta e quatro) anos de idade (nascimento em 10/07/1947);
- certidão de casamento, em 10/08/1974, qualificando a requerente como "do lar" e o esposo como lavrador;
- certificado de dispensa de incorporação do Ministério do Exército, de 26/04/1979, informando que o marido da autora exercia a função de lavrador;
- certidão de nascimento de filhos, em 17/01/1977, 21/07/1979 e 24/11/1980, qualificando o pai como lavrador;
- certidão de óbito do esposo da requerente, em 15/08/1993, qualificando-o como ajudante geral;
- atestado médico.

Submeteu-se a autora à perícia judicial (fls. 71/74 - 07/08/2009).

Assevera o *expert* que a periciada é portadora de lumbago com ciática. Afirma que a doença não a impede de exercer suas atividades habituais.

Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

Quanto à questão do laudo pericial e do estudo social, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a autora, apesar da enfermidade observada, não apresenta incapacidade laborativa.

Por fim, o estudo social não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica que atestou a inexistência de incapacidade laborativa.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e

temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Além do que, verifica-se que a prova material da atividade rural é frágil e antiga, não contemporânea ao período de atividade rural que se pretende comprovar.

Nesse sentido, verifica-se que a autora não apresenta um único documento no próprio nome que confirme a sua condição de rurícola, antes pretende estender a condição do marido, falecido em 15/08/1993.

No tocante à oitiva de testemunhas, observe-se, que, neste caso, não se prestaria a comprovar o exercício da atividade rurícola da requerente pelo período legalmente exigido, uma vez que não há prova documental da alegada continuidade do labor campesino, em especial do período após o óbito do cônjuge.

Segundo a Súmula 149, do E. S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Assim, também não restou comprovada a qualidade de segurada especial da autora.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO PROFISSIONAL POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO ESPECIAL. FILIAÇÃO E CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Não demonstrado o exercício de atividade rural por meio de início de prova material conjugado com prova testemunhal, não há que se reconhecer o período laborado sem registro profissional;

2. A inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias prevista no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91 refere-se tão-somente ao segurado especial enquadrado no inciso VII, do art. 11, do mesmo diploma legal;

3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;

4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;

5. Recurso do INSS provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 857988 Processo: 199961160028630 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 29/09/2003 Documento: TRF300081092 DJU DATA:12/02/2004 PÁGINA: 383 - Relator(a) JUIZ ERIK GRAMSTRUP

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004836-84.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.004836-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA RODRIGUES ERNESTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00047-2 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 52/55 (proferida em 23.08.2010), indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 295, III, c.c., artigo 267, I, do CPC.

Inconformada apela a autora, requerendo, em síntese, a reforma da decisão, com a sua anulação, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Com efeito, a decisão de extinção do processo por ausência de interesse de agir, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão recorrida, a pessoal orientação ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, que foi revogado em 2006. O art. 41-A, §, 5º foi incluído na Lei 8.213/91 em abril de 2008, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que, a

solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Logo, afasto o indeferimento da inicial, para a suspensão do feito, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que dentro desse prazo, em 45 (quarenta e cinco) dias seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento. Havendo elementos para a concessão de tutela antecipada, sejam eles analisados pelo MM. Juiz *a quo*, obstando maiores prejuízos à parte.

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, para anular a sentença e determinar a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias para as providências acima determinadas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009134-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009134-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : EVANILDA ALTIERI FELICIO
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS
CODINOME : EVANILDA ALTIERI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 09.00.00032-9 2 Vr BARRA BONITA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença "*correspondente a 91% do salário-de-benefício, incluído o abono anual, bem como a pagar as parcelas atrasadas, desde 14 de julho de 2008 (data em que cessou o benefício anterior - fls. 50), atualizadas pelos índices estabelecidos no Provimento da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidas de juros legais de mora*" (fls. 130). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de

segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c**) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 12/6/06 a 14/7/08, tendo a presente ação sido ajuizada em 4/3/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **incapacidade**, ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 83/91), que "A autora apresenta gonartrose (CID M 17), nódulos de Schmorl (CID M 51.4) outras incontinências urinárias (CID N 39.4), cistocele (CID N 81.1), bem como retocele (CID N 81.6)", concluindo que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, mesmo que no presente recurso não conste o valor do benefício a ser recebido pela autora, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 14 de julho de 2008 (data da cessação do benefício, fls. 50) a 29 de outubro de 2010 (fls. 131), ou seja, 27 (vinte e sete) prestações, acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, podemos concluir pela análise dos elementos carreados aos autos - notadamente os documentos de fls. 20/23 e 50 -, que a condenação não ultrapassaria 60 (sessenta) salários mínimos e, desta forma, a sentença proferida não estaria sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora e à remessa oficial. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012266-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012266-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : VIRLENI ALVES DA SILVA
ADVOGADO : MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES
CODINOME : VIRLENI ALVES DA SILVA DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00031-0 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 8 e 9 comprovam, inequivocamente, o nascimento das filhas da demandante em 10/5/04.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento das filhas da autora (fls. 8 e 9), sem a qualificação dos pais, de casamento da autora, ocorrido em 13/12/03 (fls. 10), na qual consta a profissão de lavrador de seu marido e da CTPS deste último, com vínculos rurais, nos períodos de 1º/2/97 a 28/8/05 e de 1º/9/05 a 13/6/08 (fls. 11).

Observo, no entanto, que os depoimentos das testemunhas arroladas revelaram-se imprecisos, inconsistentes e até mesmo contraditórios. A Sra. Patrícia Gonçalves Moreira disse que "Conhece a autora desde que a depoente tinha 13 anos de idade. Quando ela estava grávida das gêmeas ela ficava "só em casa" e não trabalhava na roça. Antes da gravidez, ela já tinha criação de galinhas e plantações, tendo parado de trabalhar na plantação durante a gestação. Há cerca de dois anos ela começou a trabalhar também fazendo faxina em uma fazenda" (fls. 61). Por sua vez, a Sra. Esterlina Gonçalves Moreira afirmou que "Conhece a autora há 09 anos. Ela cria galinhas e em seu sítio tem uma plantação de mandioca, na qual ela trabalha. Ela também trabalha fazendo faxina no escritório da fazenda da senhora Elisa. Ela faz as faxinas duas vezes por semana e recebe por esse trabalho. No entender da depoente, a profissão da autora é "dona de casa". Quando ela estava grávida das gêmeas, ela ainda não trabalhava na plantação de mandioca, sendo apenas dona de casa" (fls. 62).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012351-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012351-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AUREA CORDEIRO ROSA

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

No. ORIG. : 09.00.00111-4 1 Vr APIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 8 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 25/4/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 19/6/06 (fls. 8), na qual consta a qualificação de lavradeira da requerente e de lavrador de seu marido, constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 26/27), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu marido, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "*As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola*" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- *O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).*

- *A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.*

- *Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.*

- *A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.*

- *O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*"

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012353-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JANDIRA MARCIANO DA SILVA DANIEL

ADVOGADO : DANIEL MARTINS SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00091-0 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 28/31 (proferida em 03.12.2010), indeferiu a inicial, com fundamento nos artigos 295, III, c.c. 267, incisos I e IV, todos do CPC, julgou extinto o processo sem resolução de mérito.

Inconformada apela a autora, requerendo, em síntese, a reforma da decisão, com a sua anulação, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Com efeito, a decisão de extinção do processo por ausência de interesse de agir, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão recorrida, a pessoal orientação ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, que foi revogado em 2006. O art. 41-A, §, 5º foi incluído na Lei 8.213/91 em abril de 2008, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Logo, afasto o indeferimento da inicial, para a suspensão do feito, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que dentro desse prazo, em 45 (quarenta e cinco) dias seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento. Havendo elementos para a concessão de tutela antecipada, sejam eles analisados pelo MM. Juiz *a quo*, obstando maiores prejuízos à parte.

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, para anular a sentença e determinar a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias para as providências acima determinadas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013364-10.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.013364-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : OSCAR DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00061-7 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 21.03.2010 (fls. 20v).

A r. sentença, de fls. 22/24 (proferida em 27.07.2010), julgou antecipada a lide, improcedente a ação, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela o autor, sustentando que com o julgamento antecipado da lide, houve cerceamento de defesa.

Requer a anulação da sentença.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Os artigos 48 e 143 da Lei nº 8.213/91 permitem que o trabalhador rural, se homem aos 60 anos e 55 anos se mulher, poderá requerer o benefício de aposentadoria por idade rural, desde que comprove o exercício de atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em números de meses idêntico à carência, estabelecida pela tabela do artigo 142 do mesmo diploma.

Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com cédula de identidade (nascimento em 10.09.1947), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada e certidão de casamento em 29.04.1978, qualificando o autor como lavrador.

O MM. Juiz "a quo", considerando ausente o início de prova material, dispensou a colheita da prova testemunhal, julgando antecipadamente a lide pela improcedência do pedido.

Ocorre que a instrução do processo, com a oitiva de testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado.

Assim, ao julgar improcedente o feito sem franquear ao requerente oportunidade de comprovar o exercício de atividade rural pelo tempo alegado na inicial, o MM. Juiz "a quo" efetivamente cerceou seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE A QUE SE REFIRA AO PERÍODO DE CARÊNCIA APENAS SE EXISTENTE PROVA TESTEMUNHAL RELATIVAMENTE AO PERÍODO.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. É prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.

4. Conquanto a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admita a certidão de casamento em que conste a qualidade de rurícola, como início de prova material, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por idade com base exclusivamente em tal prova material, à míngua de qualquer prova testemunhal hábil a complementar a demonstração do tempo de serviço relativamente ao período de carência.

5. Recurso provido.

(STJ; RESP: 494.361 - CE (200201625236); Data da decisão: 16/03/2004; Relator: MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO)

Neste caso, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda. Logo, dou provimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para instrução do feito. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013381-46.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.013381-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JULIANA DE ALMEIDA
ADVOGADO : VANIA APARECIDA AMARAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00142-9 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In *casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora (fls. 13), complementada pelo ofício oriundo do Registro Civil de Capão Bonito/SP, informando que consta no termo de nascimento, a profissão dos genitores como sendo **autônomo e do lar** (fls. 48) e da certidão de casamento dos pais da autora, na qual consta a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 14).

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014081-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014081-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA LUCIA DA SILVA

ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00085-0 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 51/52 (proferida em 14.03.2011), julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267 do CPC.

Inconformada apela a autora, requerendo, em síntese, a reforma da decisão, com a sua anulação, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Com efeito, a decisão de extinção do processo por ausência de interesse de agir, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003 Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão recorrida, a pessoal orientação ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, que foi revogado em 2006. O art. 41-A, §, 5º foi incluído na Lei 8.213/91 em abril de 2008, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Logo, afasto o indeferimento da inicial, para a suspensão do feito, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que dentro desse prazo, em 45 (quarenta e cinco) dias seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento. Havendo elementos para a concessão de tutela antecipada, sejam eles analisados pelo MM. Juiz *a quo*, obstando maiores prejuízos à parte.

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, para anular a sentença e determinar a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias para as providências acima determinadas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016686-38.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.016686-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ARIANA APARECIDA SILVEIRA incapaz
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
REPRESENTANTE : MESSIAS MANOEL SILVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00109-1 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de seqüela grave e definitiva de paralisia cerebral, *"com prognóstico reservado a longo prazo, com probabilidade de alguma melhora dos movimentos corpóreos, porém haverá necessidade de acompanhamento constante de terceiros"* (fls. 184).

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a d. Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seus genitores, duas irmãs e um avô, em casa do avô. Na época do estudo social, o genitor da autora estava desempregado, aguardando o seguro desemprego e o avô recebia aposentadoria de um salário mínimo. A família possui linha telefônica e um automóvel.

Entretanto, no curso da ação, ficou demonstrada incongruências da renda do grupo familiar, conforme relatado pelo Juízo a quo, in verbis: "consoante se infere do estudo social realizado durante a instrução, a autora reside com seus pais, seus irmãos e seu avô materno, recebendo o genitor R\$ 703,59 mensais (cf. fls. 198) e o avô aposentadoria no valor de R\$ 465,00, além de pensão por morte no valor de R\$ 465,00. Assim, a renda familiar alcança R\$ 1.633,59" (fls. 223).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019558-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019558-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA SOARES DA SILVA DE ALMEIDA

ADVOGADO : CASSIANO GUERINO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00065-0 1 Vr DIADEMA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíças do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurada**, tendo em vista que a autora recebeu auxílio-doença entre o período de 2/4/08 e 13/10/08, vindo a contribuir para a Previdência Social entre novembro de 2008 a março de 2009, em setembro de 2009 e março de 2010, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Processuais - CNIS, cuja juntada do extrato ora determino, e a ação foi ajuizada em 31/3/10, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 51/56). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora apresenta "*Sequela de fratura em 2º e 3º quirodáctilo de mão direita com limitação funcional de dedos e por consequência de mão*" e "*Hipertensão arterial sistêmica leve*" (fls. 55). Concluiu, portanto, que "*A autora é portadora de seqüelas que prejudicam o desempenho de atividades laborativas - incapacidade parcial e permanente*" (fls. 55).

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora, operadora de máquinas, ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio-doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE

LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**
3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
 2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**
 3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
 4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
 5. Recurso especial parcialmente provido."
- (STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz

liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do benefício anterior, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023898-13.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.023898-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO SALVADOR ROGERI

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 09.00.00100-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do benefício (20/8/09 - fls. 67), acrescida de correção monetária e juros. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, sendo a autarquia condenada ao pagamento dos honorários periciais.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio-doença durante o período de 24/12/08 a 20/8/09, tendo a presente ação sido ajuizada em 12/11/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 76/79). Afirmou o escúpio encarregado do exame que o autor é portador de osteoartrose de Coluna Cervical, concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio-doença, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial nortea apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023909-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023909-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE VILSON DA SILVA

ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00136-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença ou benefício assistencial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente os pedidos.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa tendo em vista a não realização de prova testemunhal, depoimento pessoal do demandante e de inspeção judicial. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 177/180.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Preliminarmente, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal e do depoimento pessoal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.

Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispendo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:

(...)

II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal e depoimento pessoal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Afasto, outrossim, a alegação de cerceamento de defesa pelo fato de não ter sido realizada inspeção judicial, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos eram suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido, já se pronunciou esta E. Corte (AC n.º 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).

Observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Peritos nomeados pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado os pareceres técnicos a fls. 88/92, 118/120 e 129/131. Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Passo, então, à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

Outrossim, no que tange à concessão do benefício assistencial, dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelos Peritos (fls. 88/92, 118/120 e 129/131). Afirmou o primeiro escúpio encarregado do exame que a parte autora é portadora de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS) e hipertensão arterial sistêmica, no entanto, *"A Síndrome da Imunodeficiência Adquirida está evoluindo com boa resposta imunológica aos antiretrovirais (medicações específicas para o tratamento do HIV) estando o periciando em estágio assintomático atualmente e a sua outra patologia (Hipertensão arterial sistêmica) apresenta controle ambulatorial"* (fls. 91), concluindo que **"o autor não apresenta alterações clínicas ou laboratoriais que justifiquem redução da sua capacidade laborativa"** (fls. 91, grifos meus). Por sua vez, na segunda perícia realizada, o escúpio do exame afirmou que o demandante *"é portador de SIDA e hepatite B"* (fls. 120) e que **"não apresenta qualquer sinal clínico ou laboratorial de estar em fase avançada de quaisquer uma destas patologias"** (fls. 120, grifos meus), concluindo que **"Ele se apresenta apto para o trabalho"** (fls. 119, grifos meus). Por fim, na terceira perícia realizada, constatou-se que *"Após análise dos exames complementares apresentados (CD4 e Carga viral) podemos verificar que desde o ano de 2003, o Autor apresenta imunidade preservada, sendo que esses níveis são satisfatórios. Doenças oportunistas ocorrem com CD4 menor que 200, sendo a menor quantificação em 255 em maio de 2005. A partir dessa data foi introduzida medicação específica para o tratamento da infecção-antiretrovirais - e houve ótima resposta imunológica e alcance do objetivo proposto com o tratamento, isto é, 'negativação da carga viral' e aumento dos níveis de CD4"* (fls. 131), concluindo que **"Não apresenta incapacidade laborativa para sua atividade habitual"** (fls. 131).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença ou o benefício assistencial.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024638-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARCIA DE PONTES

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00020-4 1 Vr APIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*, condenando-se o INSS ao pagamento do referido benefício, bem como honorários advocatícios de 20%.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 14 e 15 comprovam, inequivocamente, o nascimento dos filhos da demandante em 1º/11/05 e 13/2/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento da demandante (fls. 9), lavrada em 18/11/85, constando a qualificação de "lavrador" do genitor da requerente, de nascimento dos filhos da autora, lavradas em 28/11/05 e 14/2/07, nas quais não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 14/15), da Carteira de Trabalho e

Previdência Social da demandante, com registro de atividade como trabalhadora no rural de 10/11/08, sem data de saída (fls. 11), bem como da CTPS do pai das crianças Sr. Israel de Jesus Ramos, com registro de atividade em estabelecimento do meio rural de 10/11/08, sem data de saída (fls. 13 e verso).

Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo ao nascimento dos filhos da demandante, ocorrido em 2005 e 2007, pois referem-se todos ao ano de 2008.

Outrossim, embora o documento de fls. 9 indique o exercício de atividade rural por parte do genitor da autora, não demonstra nenhuma atividade rural desenvolvida pela apelante.

Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "*Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período necessário e imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Ainda que se entenda constituir início de prova material a certidão de nascimento de fl. 09, é certo que tal documento afigura-se demasiadamente anêmico para o fim de caracterizar o trabalho rural exercido pela autora. E isso porque a prova testemunhal (fls. 84 e 85) foi uníssona ao apontar ser a demandante casada com Israel. E, compulsando-se o CNIS juntado as fls. 30/35, verifica-se haver o mesmo exercido atividade urbana de forma habitual. Os registros nas CTPS de fls. 11 e 13 são posteriores aos nascimentos de João Victor e Tainá (fls. 14/15), razão pela qual irrelevantes para a finalidade em apreço. É ônus da parte provar seu direito, o que no caso não ocorreu.*" (fls. 90º/91).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Revisor

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024698-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024698-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUZANA APARECIDA BONFOCHI
ADVOGADO : BARBARA PENTEADO NAKAYAMA
No. ORIG. : 10.00.00001-3 1 Vr LUCELIA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, "*calculada nos termos do artigo 44 da Lei 8.213/91, devido a partir do requerimento administrativo, em 22 de outubro de 2009*" (fls. 82vº), acrescida de correção monetária e juros. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, bem como pleiteia "*o direito desta autarquia em excluir, de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas, o período em que a apelada manteve a condição de contribuinte individual*" (fls. 93).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme as cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes a novembro/08 a outubro/09.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 6/1/10, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica realizada em 26/5/10, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 63/70). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*Esquizofrenia Paranóide - F20.0, conforme CID 10*". Perguntado "*desde quando, ao menos aproximadamente se verificou a incapacidade?*" (quesito 4 do Juízo) respondeu o Perito "*Há 1 ano, aproximadamente*" (fls. 68), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Conforme documento de fls. 43, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento na esfera administrativa, nos termos do art. 43, da Lei n.º 8.213/91.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Cumprе ressaltar que o fato de a autora ter efetuado recolhimentos após o ajuizamento da ação não afasta a conclusão do laudo pericial, o qual atesta, de forma inequívoca, a incapacidade total e permanente da requerente, não havendo se falar em descontos de pagamentos.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte, consoante acórdãos a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP; Rel. Des. Fed. Santos Neves, Nona Turma, J. 28/5/07, DJU 28/6/07, grifos meus).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RETORNO DO SEGURADO AO TRABALHO. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. SÚMULA N. 343 DO E. STF.

I - (...)

II - A interpretação dada pelo acórdão rescindendo foi no sentido de que o retorno ao trabalho por estado de necessidade não afasta a incapacidade laborativa do segurado, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91.

III - (...)

IV - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(TRF 3ª Reg., AR nº 2002.03.00.051037-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Terceira Seção, J. 8/5/08, DJF3 4/6/08, grifos meus).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027030-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027030-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA DA CONSOLACAO SOUSA

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO ITTAVO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00114-8 1 V_r OLIMPIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 16.08.2010 (fls. 11).

A r. sentença, de fls. 45/49 (proferida em 24.02.2011), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/09, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 16.06.1952) em 12.01.1972, qualificando o marido como lavrador (fls. 07).

A Autarquia juntou, a fls. 18/26, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a requerente possui vínculo empregatício, de 11.07.1994 a 06.01.1995, em atividade rural, que recebeu auxílio-doença previdenciário, comerciário, empregado doméstico, de 26.11.2004 a 31.01.2005 e 25.11.2005 a 08.11.2006, e que possui cadastro como contribuinte individual/empregado doméstico, de 02.2000 a 12.2005.

Em depoimento pessoal, a fls. 41, declara que sempre trabalhou na lavoura, tendo apenas um mês de registro. Não soube informar os locais e/ou proprietários dos lugares em que trabalhou.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 42/43, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos da requerente e das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observe-se que, do extrato do sistema Dataprev, a autora exerceu atividade urbana, como empregada doméstica, por um longo período e recebeu auxílios-doença, como comerciário, empregada doméstica, afastando a alegada condição de rurícola.

Além do que, não foi juntado um documento sequer qualificando a autora como lavradora.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência. Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030763-52.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.030763-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIANA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
No. ORIG. : 10.00.00060-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 71/74 (proferida em 08.04.2011), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar à autora, mensalmente, aposentadoria por invalidez, em valor a ser apurado segundo o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, respeitando-se o piso de um salário mínimo, tudo devido a partir da citação, bem como abono anual. As prestações vencidas serão acrescidas de juros de mora, desde a citação, na proporção de 12% ao ano, atualizadas, nos termos da Lei nº 6.899/81, pelos índices fornecidos pelo E. TRF da 3ª Região e pagas de uma só vez. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% do valor atualizado da condenação, observando-se o disposto na Súmula nº 11, do E. STJ. Honorária pericial em um salário mínimo. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Inconformado, apela o INSS, pleiteando, preliminarmente, a suspensão da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, sustenta, em síntese, o não cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, salientando a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do laudo médico pericial, a redução dos honorários advocatícios e periciais.

Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

A preliminar veiculada se confunde com o mérito, e com ele será apreciada.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 07/18, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 12.01.1981), indicando a idade atual de 30 anos (fls. 09);
- CTPS, constando vínculos empregatícios, de 07.10.1994 a 24.02.1995, 01.06.1998 a 08.10.1998, 21.02.2002 a 26.03.2002 e de 02.07.2002 a 11.07.2002, como trabalhadora rural e empregada doméstica (fls. 10/13);
- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado na via administrativa em 18.02.2010, por inexistência de incapacidade laborativa (fls. 14);
- documentos médicos (fls. 15/16).

A fls. 31/37, o INSS fez juntar aos autos cópias do sistema Dataprev, informando novos vínculos, de 25.01.2005 a 18.02.2005 e de 07.08.2008 a 14.10.2008, além da percepção de benefício no período de 28.02.2009 a 01.03.2010. Submeteu-se a requerente à perícia médica judicial (fls. 51/54 - 05.01.2011), informando o experto o diagnóstico de "sequelas de ferimento no punho direito, com lesões dos tendões flexores do quarto e quinto dedos da mão direita".

Conclui o Sr. perito, em resposta aos quesitos, pela existência de "incapacidade total e permanente para o exercício de sua atividade habitual declarada, mas, tem possibilidades de reabilitação para outras atividades". Quanto ao início da incapacidade o *expert* se limita a informar o relatado pela autora.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Percebeu benefício de auxílio-doença no período de 28.02.2009 a 01.03.2010, e a demanda foi ajuizada em 06.05.2010, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, no período de reabilitação profissional.

Neste caso, a requerente, é portadora de sequelas que representam importante limitação para a utilização da mão direita, o que impossibilita o seu retorno às atividades que sempre desempenhou. No entanto é pessoa jovem (30 anos), e, conforme expresso pelo experto judicial, pode ser reabilitada para outro ofício.

Deve-se ter, desta maneira, sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

Como visto, a autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (06.05.2010) e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, faz jus ao auxílio-doença, seguindo o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial deve ser fixado na data do laudo médico que atestou a incapacidade (05.01.2011), uma vez que o jurisperito não indica a data de início da incapacidade, apenas reproduzindo o alegado pela autora, e de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, dado o caráter temporário do benefício, deve ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O salário do perito deve ser fixado em R\$ 234,80, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para reformar em parte a sentença e conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, cassando a tutela anteriormente concedida do benefício de aposentadoria por invalidez; fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ, bem como os honorários periciais em R\$ 234,80.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 05.01.2011 (data do laudo médico pericial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032078-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032078-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARIA PALMA

ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00097-9 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI do benefício instituidor da pensão por morte (aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 11/12/1979), mediante atualização dos 24 primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela variação nominal da ORTN/OTN, com aplicação dos reflexos na pensão por morte da autora, com DIB em 06/12/1996.

A r. sentença (fls. 135/139), julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00, ficando o pagamento de tais verbas suspenso devido ao deferimento da gratuidade de Justiça, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada apela a requerente, reiterando, em síntese, os pedidos iniciais.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/08/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício da autora, pensão por morte, teve DIB em 06/12/1996, e é derivado da aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 11/12/1979.

Faz-e necessário observar que antes do advento da MP nº 1523-9/97, convertida na Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

Embora viesse decidindo de maneira diversa, examinando a questão com mais cuidado, verifico que os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

Em outras palavras, os benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. A Colenda Corte Especial do STJ, no julgamento do MS 9.112/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 14.11.2005, p.174), decidiu nesse sentido em matéria análoga. Em seu voto, disse a ministra relatora:

*"Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos posteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos **tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato**" (gn)*

E a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos, do Recurso Especial n.º 1114938, publicado no DJE de 02/08/2010, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, firmou entendimento de que com a vigência da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo, o prazo para a Administração rever seus atos passou a ser de 5 anos, posteriormente firmado em 10 anos, com a edição da MP n.º 138/2003, convertida na Lei n.º 10.839/2004.

Ficou assentado que o prazo decadencial para os benefícios concedidos antes da vigência da Lei 9.784/99, passou a ser contado a partir da data de sua publicação (01/02/1999) e para os implantados após sua edição, a partir da data da concessão do benefício.

Em suma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória n.º 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei n.º 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor.

In casu, como a presente ação foi protocolada em 08/05/2008, operou-se a decadência do direito à revisão da RMI. Por essa razão, reconheço, de ofício, a **decadência** do direito à revisão da RMI dos benefícios, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento a requerente de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032220-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032220-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDA ANDRELA FERNANDES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO

No. ORIG. : 09.00.00072-5 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. (proferida em 22.02.2010), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios. Isentou de custas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 18/35, dos quais destaco:

- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, seguro especial, formulado na via administrativa em 09.02.2009;
- certidão de casamento (nascimento em 19.01.1949) em 13.02.1965, qualificando o marido como lavrador (fls. 18);
- CTPS da autora com vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.10.1982 a 03.10.1997;
- notas fiscais, em nome do requerente, de 1972 a 1974.

A Autarquia juntou, a fls. 44/59, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a requerente tem vínculos empregatícios que confirmam as anotações constantes na carteira de trabalho da autora e vínculos empregatícios em nome do marido, de 01.02.1981 a 14.05.1990, em atividade urbana e, de 04.05.1987 a 03.1997, em atividade rural e que recebe aposentadoria por invalidez, comerciário, no valor de R\$ 873,25, competência 07.2009, desde 22.06.2007.

Em depoimento pessoal, a fls. 86, declara que atualmente labora como costureira e está nesta profissão desde 1981, porém antes trabalhava na roça, desde os 13 anos de idade. Afirma que quando se casou continuou no sítio do pai até o ano de 1971, quando cultivaram mamão em outra porcentagem, em porcentagem e sem contrato.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 87/88, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora. Afirmam que a autora exerceu atividade rurícola até a década de 1980, quando se mudou para a cidade e começou o trabalho de costureira.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 136 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.

Além do que, os documentos e os depoimentos, indicam que a autora trabalhou ao longo de sua vida como costureira, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por invalidez, comerciário, no valor de R\$ 873,25, competência 07.2009, desde 22.06.2007.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032495-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032495-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : GUIOMAR FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : DANIEL MARTINS SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00004-1 2 V_r MIRACATU/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 22.03.2010 (fls. 18v).

A r. sentença, de fls. 65 (proferida em 17.02.2011), julgou a ação improcedente, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 15/16, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 05.11.1945) em 28.11.1970, qualificando o marido como lavrador.

A Autarquia juntou, a fls. 79/80v, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 05.10.1973 a 08.08.2002, em atividade urbana e que possui cadastro como contribuinte individual de 01.2003 a 11.2004.

Em consulta ao sistema Dataprev, verifica-se que o marido recebe aposentadoria por idade, comerciário, facultativo, desde 17.11.2004, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 66, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2000, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 114 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana ao longo de sua vida e recebe aposentadoria por idade, comerciário, facultativo, desde 17.11.2004.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032562-33.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.032562-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOZE VANDINEIA BORGE

ADVOGADO : MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00011-8 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de filho.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de filho trabalhador urbano. Tendo o óbito ocorrido em 31/5/09 (fls. 10), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

Relativamente à prova da condição de segurado, temos a CTPS (fls. 11/13), que comprova que à época do falecimento, o "*de cujus*" estava trabalhando, mantendo, portanto, a qualidade de segurado.

No que tange à dependência econômica, impede transcrever o art. 16 da Lei nº 8.213/91:

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

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

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1ª A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Tratando-se de pais que pleiteiam pensão por morte de filho, a dependência econômica não é presumindo, devendo ser efetivamente comprovada, consoante dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

Contudo, observo que inexiste nos autos prova material a comprovar a dependência econômica da autora em relação ao seu falecido filho.

A jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que a dependência econômica pode ser comprovada tão-somente por prova testemunhal, não se exigindo início de prova material.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexistam início de prova material.

Recurso provido."

(STJ, REsp. nº 720.145, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, votação unânime, DJU 16.5.05).

No entanto, no presente feito, observo que os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 69/70) revelam-se inconsistentes e imprecisos. A testemunha Sra. Josiane L. C. Ferreira afirmou que: "*trabalha na confecção Estilo 21 há dois anos e sete meses, onde a a autora e seu filho Willian também trabalhavam. Não sabe quando a autora saiu da confecção. Também não sabe os motivos. Não sabe se a autora continua costurando e nem se está trabalhando (...). Não sabe quanto a autora e seu filho ganhavam na época (...), a empresa pagava em dinheiro. Já viu Willian passar dinheiro para sua mãe apenas uma vez. Não sabe quanto ele passou"*. Por sua vez, a testemunha Sra. Dulcinéia dos Santos Vaz respondeu que "*trabalha na confecção Estilo 21 há sete anos, onde a autora e seu filho Willian também*

trabalhavam. Não sabe quando a autora saiu da confecção. Também não sabe os motivos. Não sabe se a autora continua costurando e nem se está trabalhando. (...) Não sabe se a autora se casou novamente e se tem outros filhos. Não tem contato com a autora. (...). Já viu Willian passar dinheiro para sua mãe duas vezes. Não sabe quanto ele passava". As duas testemunhas limitaram-se a afirmar que o falecido *passava dinheiro à sua mãe* e não que, efetivamente, *sustentava* a autora. Até mesmo pelo fato de que, à época do óbito, a autora também trabalhava. Dessa forma, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032776-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032776-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA VALDERINA DOS SANTOS GOMES

ADVOGADO : DANIEL MARTINS SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00006-8 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de companheiro.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da citação.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a concessão do benefício desde a data do óbito, respeitada a prescrição quinquenal, juros de mora de 1% ao mês e majoração da verba honorária para 20% sobre o valor a ser apurado em liquidação de sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de companheiro. Tendo o óbito ocorrido em 12/11/03 (fls. 22), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Não tendo sido efetuado requerimento da pensão no prazo previsto no inc. I do art. 74 da Lei nº 8.213/91, e considerando o disposto no inc. II do mesmo artigo, o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E.

Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034545-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034545-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE REGINALDO CANCIANI

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00235-6 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 156/161). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta "*Disacusia Neurosensorial Severa Bilateral, doença que tem desde a idade da adolescência, e que não o incapacita para as atividades habituais nem laborais, uma vez que o mesmo encontra-se trabalhando em empresa sem nenhuma dificuldade, na data desta perícia. É portador também de Lombalgia Crônica, porém também sem interferência com sua capacidade produtiva*" (fls. 159, grifos meus). Concluiu que "*O exame pericial foi realizado em boas condições técnicas e, diante da materialidade das provas, conclui-se que o autor não possui condições clínicas geradoras de incapacidade laboral*" (fls. 159, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034823-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034823-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SIMONE BRUNO GONCALVES

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00062-3 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 3/3/10.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento do pai da filha da autora, lavrada em 24/10/10 (fls. 9), de nascimento da demandante, lavrada em 18/6/91 (fls. 10), de nascimento de sua filha, ocorrido em 3/3/10, na qual o pai da criança está qualificado como lavrador (fls. 11), e da CTPS desde último, com registros de atividades urbanas nos períodos de 2/10/00 a 9/2/01 e 1º/9/03 a 26/3/04, e atividade rural no período de 28/9/04 a 5/10/04 (fls. 12/13).

Observe, no entanto, que os depoimentos da autora e das testemunhas arroladas revelaram-se imprecisos, inconsistentes e até mesmo contraditórios. Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*, "*em seu depoimento pessoal, a requerente alegou que quando engravidou residia em companhia do pai de sua filha há aproximadamente dois anos (fls. 53). Tal fato, todavia, foi infirmado pela testemunha Adriana de Souza Mota que, inquirida às fls. 54, afirmou que ao menos até o quinto mês de gravidez a autora residia em companhia de seu pai, não sabendo informar se a requerente passou a residir com o companheiro antes ou depois do nascimento da filha do casal*" (fls. 59).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastarem à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034930-15.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034930-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANDREIA PAIXAO DOS ANJOS

ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 09.00.00133-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido "para condenar o requerido a pagar à autora a título de salário-maternidade o valor de 04 (quatro) salários-mínimos vigentes à data do parto" (fls. 36), acrescido de correção monetária, bem como despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Insurge-se também com relação aos juros de mora e à verba honorária, bem como pleiteia o pagamento das contribuições devidas.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência.

Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 14 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 14/8/09.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento da filha da autora, lavrada em 14/8/09 (fls. 14), e de seu casamento, celebrado em 27/12/08 (fls. 15), nas quais a demandante está qualificada como trabalhadora rural, bem como da sua CTPS, com registro de atividade rural no período de 21/1/08 a 13/12/08 (fls. 16/18), constituindo início razoável de prova material.

Tendo o nascimento ocorrido em 14/8/09 e o último vínculo se encerrado em 13/12/08, está demonstrada a qualidade de segurada da autora, eis que respeitado o prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observe, por oportuno, que não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social.

Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.

II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AgRg em AC nº 2010.03.99.032043-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 30/8/11, v.u., DE 9/9/11)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social.

Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC/REO nº 2011.03.99.018327-7, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 12/7/11, v.u., DE 21/7/11)

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035052-28.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.035052-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDIR BARCELOS

ADVOGADO : DEISE NEITZKE MULLER

No. ORIG. : 09.00.02569-9 1 Vr MARACAJU/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da cessação do benefício anterior, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, aos juros de mora e à correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que o autor recebeu auxílio-doença entre o período de 18/12/08 e 15/6/09, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada do extrato ora determino, e a ação foi ajuizada em 28/8/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 86/89). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, motorista de caminhão, é portador de "*Insuficiência aórtica com indicação de tratamento cirúrgico diagnosticada em 2002, cirurgia realizada em março de 2003*" (fls. 87). Relatou que "*O periciado voltou a trabalhar um ano após a cirurgia e manteve-se ativo até o final de 2008 em sua profissão. Por ser portador de prótese cardíaca aórtica e aneurisma de seio de Valsalva corrigido não deve realizar trabalho que exija grande esforço físico ou que envolva risco para si e/ou terceiros por ter risco aumentado de arritmia cardíaca (bloqueio atrioventricular total ou arritmia ventricular)*" (fls. 88, grifos meus). Em seguida, asseverou que a "*incapacidade é permanente para situações descritas na resposta ao item anterior*" (fls. 88).

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora, motorista de caminhão, ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio-doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação,**

visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial nortea apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035764-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035764-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ENI APARECIDA RASTEIRO

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA

No. ORIG. : 09.00.02151-2 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir de 9/4/10, permanecendo enquanto a autora não for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez, acrescido de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação aos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízas do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurada**, tendo em vista que a autora recebeu auxílio-doença entre o período de 31/1/07 e 3/2/09 e a ação foi ajuizada em 17/8/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 108/113 e 120/122). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora "*Apresenta seqüelas de cirurgias de hérnia discal lombar, com colocação de placas e parafusos (artrodese)*" (fls. 112), concluindo que a mesma apresenta incapacidade parcial e permanente para atividades multiprofissionais, sendo possível a sua reabilitação, ressaltando que as enfermidades "*Podem ser minoradas com tratamento clínico, cirúrgico, fisioterápico*" (fls. 112).

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos

aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, cabe ao INSS submeter a requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que a segurada seja dada como reabilitada para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez, consoante expressa disposição do art. 62, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036116-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036116-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : GILBERTO ANTONIO BAITZ

ADVOGADO : RONALDO CARLOS PAVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00157-3 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do auxílio-doença concedido ao autor, aplicando-se o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91 e artigo 188-A, § 4º do Decreto nº 3.048/99, a fim de que sejam descontados os 20% menores salários-de-contribuição no PBC, revisando-se ainda a aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, recalculado-se o salário-de-benefício pela média simples dos salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho/94, desconsiderando-se os 20% menores salários, considerando como salário-de-contribuição o período em gozo de auxílio-doença, pagando-se as diferenças daí decorrentes.

A r. sentença (fls. 47/52 e 59) julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 20% sobre o valor da causa, eximindo-o do pagamento, por ser beneficiário da gratuidade processual.

Inconformado, apela o autor, alegando que o magistrado *a quo* nada mencionou a respeito da revisão da RMI do auxílio-doença. Reitera o pedido de recálculo do auxílio-doença pela média simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, a teor do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91. Sustenta, ainda, a ilegalidade do Decreto nº 3.048/99 frente à Lei nº 8.213/91, pleiteando o cálculo da aposentadoria por invalidez nos moldes do art. 29, § 5º da Lei nº 8.213/91, a fim de preservar o valor real do seu benefício. Por fim, pleiteia que os juros de mora sejam fixados à base de 1% ao mês, bem como que os honorários sejam arbitrados em 20% do valor a ser apurado até a prolação do v. acórdão. Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 06/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A sentença julgou improcedente a ação, ao argumento de que inexistindo períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, não se aplica o art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Todavia, não houve manifestação no que diz respeito ao pedido de revisão do auxílio-doença pela média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.

Conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a anulação da sentença:

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO CITRA - PETITA. NULIDADE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE.

"A nulidade da sentença que deixa de apreciar pretensão material que integra o pedido formulado na inicial, decidindo citra-petita, pode ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem"

Recurso especial não conhecido.

(STJ, Órgão Julgador: Sexta Turma, Resp 243.294/SC, Processo: 199901185173, Relator Ministro Vicente Leal, Data da decisão: 29/03/2000, DJ 24.04.2000, Documento: STJ000351422)

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA-PETITA.

1.Sentença que deixa de examinar demais fundamentos da ação, concentrando-se exclusivamente em um deles

2.Decisão que se anula, ex officio, prejudicado o exame das apelações.

(TRF da 3ª Região, Órgão Julgador: Quinta Turma, AC - 198286/SP - Relator Ministro Erik Gramstru; Processo: 94030677384; Data da decisão: 13/06/2000 - Documento: TRF300067542 DJU DATA:03/12/2002 PÁGINA: 727).

Tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento *citra-petita*, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91 o seguinte:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art.

29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

In casu, como a DIB do auxílio-doença é 13/06/2007 (fls. 13), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II DA LEI N.º 8.213-91.

De acordo com art. 29, II, da Lei 8.213-91, o salário de benefício do auxílio doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo."

(TRF 4ª Região, 6ª Turma, Reex. nº 5000535-26.2010.404.7215, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, D.E. 14/04/2011).

AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APURAÇÃO.

O salário-de-benefício do auxílio-doença, concedido a partir da publicação da Lei nº 9.876, de 1999, apura-se conforme a nova redação dada por essa lei ao art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213, de 1991, sendo ilegais as disposições regulamentares que estabelecem forma de apuração diversa." (grifei)

(TRF 4ª Região, 5ª Turma, Apel/Reex. nº 0003614-14.2008.404.7201, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, D.E. 09/06/2011).

Tanto é que o INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios:

Confira-se:

Memorando 21

Assunto: Revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

1. O Decreto nº 6.939/2009, de 18 de agosto de 2009, revogou o § 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, modificando a forma de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (e também aqueles benefícios que se utilizam da mesma forma de cálculo).

2. Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo repercutiu também para os benefícios com Data de Início de benefício - DIB anterior à data do Decreto nº 6.939/2009, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior, conforme paracer CONJUR/MPS nº 248/20 Assunto: revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

3. Os Sistemas de Benefícios foram implementados pelas versões 9.4c do prisma e 9.04 do Sabi, alterando a forma de cálculo na concessão e revisão dos benefícios com DIB a partir de 29/11/1999 (data da publicação do Decreto nº 3.265/99), independente da data do despacho do benefício - DDB.

4. Quanto à revisão, deverão ser observados os seguintes critérios:

4.1 deve-se observar, inicialmente, se o benefício já não está atingido pela decadência, hipótese em que, com esse fundamento, não deve ser revisado;

4.2 são passíveis de revisão os benefícios por incapacidade e pensões derivados destes, assim como as não precedidas, com DIB a partir de 29/11/1999, em que, no Período Básico de Cálculo - PBC, foram considerados 100% (sem por cento) dos salários-de-contribuição, cabendo revisá-los para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição;

4.3 as revisões para o recálculo dos benefícios serão realizadas mediante requerimento do interessado ou automaticamente, quando processada revisão por qualquer motivo;

4.4 para as revisões requeridas a partir da publicação deste Memorando-Circular Conjunto, o segurado ou seu representante legal, deverá assinar a Declaração constante no Anexo.

4.5 se, após o processamento da revisão, não for alterado o valor da renda mensal atual do benefício, deve-se verificar se a revisão já não foi realizada por Atualização Especial - AE, em cumprimento de ordem judicial, caso em que não caberá o pagamento dos atrasados, devendo o complemento positivo a ser cancelado

4.6 o pagamento das diferenças decorrentes da revisão deverá observar a prescrição quinquenal, contada da Data do Pedido de Revisão - DPR;

4.7 podem ser objeto de revisão os benefícios em que o segurado postula judicialmente a revisão, cabendo, no entanto, prévia comunicação com a unidade da procuradoria, para os procedimentos cabíveis e para evitar o pagamento em duplicidade; existindo ação judicial, a prescrição quinquenal será contada a partir da data do ajuizamento;

*a) as unidades da Procuradoria Federal Especializada poderão argüir judicialmente a carência de ação, pela falta de requerimento administrativo, nos benefícios em que o segurado não tenha solicitado a revisão, como forma de dar fim ao processo judicial. - **negritei***

Assim, o auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.

Passo a analisar o pedido de recálculo da aposentadoria por invalidez nos termos do § 5º, do art. 29 da Lei nº 8.213/91, utilizando, em seu período básico de cálculo, a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, considerando o salário-de-benefício do auxílio-doença como salários-de-contribuição. Novamente observo que o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não ter retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS, quando da concessão da aposentadoria por invalidez.

Em suma, o autor apenas tem direito ao recálculo do auxílio-doença pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, o que trará reflexos na apuração da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C., para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo parcialmente procedente a demanda apenas para autorizar o recálculo do auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, o que trará, via de consequência, reflexos na apuração da aposentadoria por invalidez, a ser calculada nos termos do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, determinando o pagamento das diferenças daí advindas, observada a fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036469-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036469-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARCIA TILIAKE MOREIRA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00132-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de cálculo do auxílio-doença (NB 31/130.934.019-3), pela média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, utilizando seu valor revisto como salário-de-contribuição, durante todo o período em que esteve em manutenção no PBC dos posteriores benefícios, recalculando-se todos os demais auxílios-doença (NB 31/560.068.251-0 e NB 31/560.314.780-2) com aplicação do art. 29, II e § 5º da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença (fls. 52/54) julgou improcedente a ação, extinguindo o processo nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, observando tratar-se de beneficiário da gratuidade da justiça, estando isento do pagamento, conforme art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os pedidos iniciais.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 13/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente cumpre observar que o cálculo do auxílio-doença NB 31/130.934.019-3 já foi efetuado pela média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, conforme se verifica a fls. 12/14.

Dessa forma, cabe apreciar o pedido de recálculo dos demais auxílios-doenças, utilizando como salários-de-contribuição o valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior, conforme art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, efetuando o cálculo pela média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.

Observo que o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

E o § 5º, do art. 39, do mesmo Decreto, dispõe:

§ 5º Após a cessação do auxílio-doença decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, tendo o segurado retornado ou não ao trabalho, se houver agravamento ou seqüela que resulte na reabertura do benefício, a renda mensal será igual a noventa e um por cento do salário-de-benefício do auxílio-doença cessado, corrigido até o mês anterior ao da reabertura do benefício, pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de normas distintas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações diversas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

Assim, a concessão de novo auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo de novo auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença, ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria, utilizada, *in casu*, por analogia:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de

fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

Na hipótese dos autos, o segundo auxílio-doença (NB 31/560.068.251-0, com DIB em 15/06/2006 e DCB em 30/06/2006) foi concedido sem que a autora tivesse retornado ao trabalho (vide extratos Dataprev que fazem parte desta decisão e documento de fls. 15/17), razão pela qual sua concessão é pautada pelo § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

O autor retornou ao trabalho, verteu contribuições entre julho e outubro de 2006 e teve concedido o auxílio-doença NB 31/560.314.780-2, com DIB em 13/11/2006 e DCB em 31/12/2009 (fls. 18/20), que deve ser recalculado nos termos do art. 29, II e § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, apenas o auxílio-doença NB 31/560.314.780-2, com DIB em 13/11/2006, deve ser recalculado.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, para determinar o recálculo do auxílio-doença NB 31/560.314.780-2, nos termos do art. 29, II e § 5º, da Lei nº 8.213/91, utilizando o salário-de-benefício do auxílio-doença anterior (NB 31/560.068.251-0) como salário-de-contribuição, com o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição do PBC, determinando o pagamento das diferenças daí advindas, observada a fundamentação em epígrafe.

P.L., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037970-05.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037970-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CESAR EDUARDO LEVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00016-1 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

O Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial com fulcro no art. 295, inc. III, do CPC, por ausência de interesse processual, em face da não comprovação de requerimento na esfera administrativa e, conseqüentemente, extinguiu o processo sem resolução do mérito com fundamento no art. 267, incisos I e VI, desse mesmo diploma legal. Determinou que "*Fica autorizado o desentranhamento dos documentos que acompanharam a inicial. Isento de custas*" (fls. 37).

Inconformado, apelou o autor, pleiteando o provimento do recurso para que seja anulada a sentença, determinando-se o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Devem prosperar as razões oferecidas pelo recorrente. Com efeito, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual deste último pelo MM. Juiz *a quo* no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pelo autor no plano administrativo.

É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "*instância administrativa de curso forçado*" ou "*jurisdição condicionada*", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.

2. O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.

3. O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Origem para regular processamento do feito. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038008-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038008-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ROSINHA SANTANA DOS REIS

ADVOGADO : FABIANA MAFFEI ALTHEMAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00008-7 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 27.03.2009 (fls. 16).

A r. sentença, de fls. 85/88 (proferida em 23.05.2011), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/12 e 71/72, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 17.03.1945), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;

- certidão de casamento em 05.11.1962, qualificando o marido como lavrador (fls. 11);

- CTPS da autora, com registros, de forma descontínua, de 02.01.1980 a 30.05.1987, em atividade rural e de 02.05.1989 a 19.02.1990, em atividade urbana (fls. 71/72).

A Autarquia, a fls. 33/38, 62/68 e 78/80, juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a requerente possui vínculo empregatício em atividade urbana, de 02.05.1989 a 09.02.1990, cadastro como contribuinte individual facultativo, de 05.2004 a 09.2004 e 06.2005 a 09.2005, e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença, comerciário, de 04.10.2004 a 15.06.2005 e 29.09.2005 a 23.09.2008. Consta também, que o marido trabalhou em atividade urbana, de 01.09.1987 a 05.05.1992, que recebeu benefício auxílio-doença previdenciário, comerciário, de 13.04.2004 a 05.10.2004, e recebe aposentadoria por invalidez, comerciário, no valor de R\$ 1.012,95, competência 09.2010, desde 06.10.2004.

Em depoimento pessoal, audiência realizada em 04.12.2009, fls.55, afirma que sempre trabalhou em atividade rural, não esclarecendo os períodos e os locais em que laborou.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 56/58, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2000, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 114 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, a CTPS e o extrato do Sistema Dataprev indicam que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana, de 01.09.1987 a 05.05.1992, que recebeu benefício auxílio-doença previdenciário, comerciário, de 13.04.2004 a 05.10.2004, e recebe aposentadoria por invalidez, comerciário, no valor de R\$ 1.012,95, competência 09.2010, desde 06.10.2004.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038345-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : SANTO MIGUEL MUNHOZ

ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00016-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 47/54 (proferida em 14.03.2011), com fundamento no artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 267, incisos I e VI, do mesmo diploma legal, indeferiu a petição inicial e, por conseguinte, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito.

Inconformada apela a autora, requerendo, em síntese, a reforma da decisão, com a sua anulação, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Com efeito, a decisão de extinção do processo por ausência de interesse de agir, concluindo que é necessário, antes do pleito judicial, pedido administrativo, não pode prosperar.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Mesmo diante de tamanhas evidências, não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tais nuances.

Além do que, orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que a ausência de pedido administrativo não obsta a propositura da presente ação.

Neste sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

1. Consoante entendimento pacificado desta Corte, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação judicial objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 461121 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 17/02/2003
Página: 417 - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES)

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão recorrida, a pessoal orientação ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, que foi revogado em 2006. O art. 41-A, §, 5º foi incluído na Lei 8.213/91 em abril de 2008, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Logo, afasto o indeferimento da inicial, para a suspensão do feito, pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que dentro desse prazo, em 45 (quarenta e cinco) dias seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento. Havendo elementos para a concessão de tutela antecipada, sejam eles analisados pelo MM. Juiz *a quo*, obstando maiores prejuízos à parte.

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, para anular a sentença e determinar a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias para as providências acima determinadas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005802-84.2011.4.03.6139/SP
2011.61.39.005802-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ELIZIA DE JESUS LEITE SILVA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

CODINOME : ELIZIA DE JESUS LEITE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00058028420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 7 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 29/9/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento do filho da autora, lavrada em 2/10/06, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 7), e da certidão de casamento da demandante, celebrado em 16/2/91, constando a sua qualificação de prendas domésticas e a de lavrador de seu marido (fls. 8).

Contudo, observo que, conforme pesquisa efetuada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 40/43), o marido da requerente possui registros de atividades urbanas nos períodos de 1º/2/93 a 25/11/93, 1º/3/94 a 14/11/96 e 21/7/03 a 13/3/08, além da inscrição como pedreiro em 1º/10/92.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13190/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0097057-14.1996.4.03.9999/SP
96.03.097057-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ALCIR DE PAULA e outros
: ALDO FRANCISCO DE SANTANA
: ALVARO SILVA
: BITEVO MAXIMO DA SILVA
: BRAZ DE OLIVEIRA
: CICERA SANTINA GONCALVES
: DUARTE PACHECO MARIANO
: JESSE CORREIA RODRIGUES
: JOAO BATISTA DE MOURA

ADVOGADO : RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00052-5 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 36 salários de contribuição pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como a incidência do art. 58 do ADCT e da Súmula nº 260 do TFR, "*revisando o valor correto de cada benefício, os acréscimos e majorações anteriores, nele incluindo os percentuais inflacionários de junho de 1987 (26,06%), de janeiro de 1989 (70,28%), bem como os IPCs de março e abril de 1990, além do IGP de fevereiro de 1991 (21,1%)*" (fls. 6).

O Juízo a quo proferiu o seguinte *decisum*: "*O último pedido se refere a fevereiro de 1991, ou seja, à (sic) mais de cinco anos. Todos os outros pedidos datam de mais tempo, assim é inafastável o reconhecimento da prescrição. Isto posto, JULGO IMPROCEDENTE a ação e CONDENO o requerente nas despesas do processo e honorários de advogado, estes na base de dez por cento do valor da causa corrigido desde a propositura. Como os requerentes são beneficiários da Justiça Gratuita, suspendo o pagamento da sucumbência até que sua situação de fortuna se altere*" (fls. 122/123).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a isenção no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação.

Devo ressaltar que os autores Alcir de Paula, Aldo Francisco de Santa, Álvaro Silva, Bitevo Máximo da Silva, Braz de Oliveira, Duarte Pacheco Mariano e Jesse Correia Rodrigues são beneficiários de aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial, cujas datas de início deram-se em 2/10/79, 18/2/88, 21/11/84, 21/6, 86, 10/11/79, 17/5/86 e 17/3/87.

A aplicação da ORTN/OTN como índice de correção monetária dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos é devida, de acordo com o que dispõe o art. 1º, da Lei nº 6.423/77, vigente na ocasião em que foi concedido o benefício.

Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula nº 7 desta E. Corte:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."

No que se refere à atualização dos últimos 12 salários de contribuição, cumpre transcrever o art. 26 do Decreto nº 77.077/76, vigente à época da concessão do benefício:

"Artigo 26 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, terá seu valor calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses;

III - para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º - Nos casos dos itens II e III, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que, quando da concessão do benefício, somente havia previsão de atualização monetária dos "salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses".

Neste sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO QUE COMPÕEM A RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DA ORTN/OTN. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, concedida antes da Constituição Federal, levava-se em conta os últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, corrigindo-se, monetariamente, os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. A correção monetária do salários-de-contribuição será feita pela variação dos índices da ORTN/OTN, incidindo, apenas, nos vinte e quatro salários-de-contribuição. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Recurso Especial nº 501.928-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. em 17/5/07, v.u., D.J. de 4/6/07, grifos meus.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DO ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ATUALIZAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. SÚMULA 260/TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. LEI 8.213/91. INPC. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. INCABIMENTO.

1. Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.

2. O critério de reajuste inserto na Súmula 260 do TFR é aplicável até 5 de abril de 1989, quando passa a ter aplicabilidade a equivalência salarial expressa no artigo 58 do ADCT, também de eficácia limitada até 9 de dezembro de 1991, tempo de regulamentação da Lei 8.213/91, que passou a determinar o INPC como critério de reajuste dos benefícios.

3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, etc.).

4. O reajustamento dos benefícios previdenciários com base na variação do salário mínimo, após o advento da Lei 8.213/91, não tem amparo legal.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Recurso Especial nº 319.618-RJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. em 11/12/01, v.u., D.J. de 25/2/02, grifos meus)

O art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos, *in verbis*:

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês da promulgação da Constituição."

A Constituição Federal já houvera determinado que a lei ordinária traçaria as diretrizes quanto às leis da Previdência Social, sendo certo que o comando constitucional foi concretizado - não com o advento puro e simples das Leis nos 8.212 e 8.213/91, que dependiam, para a sua eficácia, de regulamentação específica, mas aos 9 de dezembro de 1991 -, com a publicação do Decreto nº 357, que regulamentou aqueles diplomas legais.

Assim, a equivalência salarial deve ser aplicada aos benefícios previdenciários, em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal (5/10/88), gerando efeitos apenas no período de 5 de abril de 1989 a 9 de dezembro de 1991. Após, os reajustes devem seguir os parâmetros da Lei n.º 8.213/91.

A propósito da matéria, assim se pronunciou o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 351.394-0, de Relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJ de 4/4/03, por unanimidade de votos:

"Recurso Extraordinário. Agravo Regimental. 2. Benefício previdenciário. Reajuste. 3. Recurso parcialmente provido para restringir o critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT, ao período de abril de 1989 a dezembro de 1991. 4. Recurso de agravo que aponta omissão quanto à análise dos arts. 201, § 2º e 202, caput, da CF. Inocorrência. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Seja-me permitido transcrever, também, o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. SALÁRIO-MÍNIMO COMO FATOR DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Aposentadoria por invalidez deferida na forma do artigo 44 da Lei 8.213/91, a partir de 04.08.1994. Atualização monetária das prestações em atraso. Não configura ofensa à coisa julgada a inclusão, na liquidação de sentença, da correção monetária dos valores devidos. Precedente.

1.1 Utilização do salário-mínimo como índice de reajuste das parcelas em atraso. Impossibilidade, em face da vedação contida no inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal.

2. Equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT-CF/88. Critério de aplicação restrita ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, somente aos benefícios em manutenção na data da promulgação da Constituição. Decorrido esse prazo, os reajustes seguem os parâmetros da Lei 8.213/91 (CF, artigo 201, § 2).

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, Agravo Regimental no RE nº 290.082-6/SP, 2ª Turma, Relator Min. Maurício Corrêa, j. 13/11/01, v.u., DJ 1/3/02)

Outrossim, devo ressaltar que a autora Cícera Santana Gonçalves é beneficiária de pensão por morte concedida em 1º/12/82, derivada de auxílio-doença com DIB em 14/9/82, e o autor João Batista de Moura é beneficiário de aposentadoria por invalidez, cuja data de início deu-se 18/5/82.

No momento da concessão dos aludidos benefícios por incapacidade, encontrava-se em vigor o Decreto nº 83.080/79, cujo artigo 37 dispunha, *in verbis*:

"Artigo 37 - O salário de benefício corresponde:

I- para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários de contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito meses); (grifo nosso)

II- para as demais espécies de aposentadorias, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários de contribuição imediatamente anteriores ao mês de afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses";

III- para o abandono de permanência em serviço a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§1º. Nos casos dos **itens II e III**, os salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos, de acordo com coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que para a definição do salário de benefício da aposentadoria por invalidez não eram considerados os 24 salários de contribuição que precedem os 12 últimos. Outrossim, havia previsão de atualização monetária dos salários de contribuição somente para os benefícios indicados nos incisos II e III, sendo que, nestes casos, apenas seriam corrigidos "os salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses". Dessa forma, afigura-se incabível o pedido de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, com a atualização dos 24 salários de contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela ORTN/OTN/BTN, uma vez que aqueles nem mesmo foram considerados no cálculo do salário de benefício, ressaltando que inexistia previsão legal para a atualização monetária dos 12 últimos salários de contribuição.

Neste sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - PENSÃO POR MORTE - CORREÇÃO - ORTN - APLICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

- Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão (art. 37, I, do Decreto nº 83.080/79), de benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários de contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto nº 89.312/84). Precedentes. - Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, Recurso Especial nº 523.907-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, Quinta Turma, j. em 2/10/03, v.u., D.J. de 24/11/03)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO. ORTN. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Para a aposentadoria por invalidez, concedida antes da Constituição Federal, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto nº 89.312/84).

2 - Recurso especial conhecido."

(STJ, Recurso Especial nº 266.667-SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, j. em 26/9/00, v.u., D.J. de 16/10/00)

Diante da improcedência do pedido dos autores Cícera Santina Gonçalves e João Batista de Moura de recálculo da renda mensal inicial nos termos da Lei nº 6.423/77, fica prejudicado o pedido referente à adoção dos critérios do art. 58 da ADCT, cuja aplicação seria reflexo da alteração da renda mensal inicial que, *in casu*, não ocorreu.

Com relação ao limite-teto do salário de benefício, o art. 69, alínea "a", da Lei 3.897/60 estabeleceu, num primeiro momento, que o limite máximo dos salários de contribuição seria de 5 (cinco) vezes o valor do maior salário mínimo vigente no País. Posteriormente, foi editado o Decreto-Lei nº 66/66, elevando o teto máximo para 10 (dez). A Lei nº 5.890/73 - com a alteração do art. 76 da Lei nº 3.897/60 - majorou esse limite para 20 (vinte), sendo tal limite também assegurado na Lei nº 6.950/81. O Decreto-Lei nº 2.351/87 determinou que o teto do salário de contribuição deveria levar em consideração a variação do Salário Mínimo de Referência.

A partir de 30 de junho de 1989, com a superveniência da Lei nº 7.787, o valor do limite máximo do salário de contribuição voltou a ser fixado em 10 salários mínimos, corrigidos monetariamente de acordo com a variação integral do índice oficial de inflação.

Finalmente, a Lei Orgânica da Seguridade Social (Lei nº 8.212/91) manteve esse limite máximo de 10 (dez) - equivalentes a Cr\$ 170.000,00 à época-, conforme dispõe o § 5º, do art. 28, *in verbis*:

"O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr\$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Observo, por oportuno, que o art. 202, inc. II, da Constituição Federal, em sua redação original, assim dispunha, *in verbis*:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 193.456-RS, uniformizou o entendimento sobre a questão da auto-aplicabilidade ou não do referido dispositivo constitucional, concluindo que o mesmo demandava integração legislativa, o que só veio a ocorrer com a superveniência do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social.

Dessa forma, importa saber se o limite previsto no art. 29, §2º, da Lei nº 8.213/91, viola ou não o referido dispositivo constitucional que garantiu a irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários em seu §2º.

O C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o posicionamento no sentido de que os artigos 29, §2º, 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91 não são incompatíveis e preservam o valor real dos benefícios, conforme precedentes *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91.

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. **Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.**

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Recurso Especial nº 531.409, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 28/10/03, por unanimidade, D.J. de 15/12/03, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - RMI - VALOR TETO - ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136 DA LEI 8.213/91 - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%).

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

- As disposições contidas nos artigos 29, § 2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Recurso Especial nº 289.692, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 6/2/01, por unanimidade, D.J. de 26/3/01, grifos meus).

Assim sendo, com relação à limitação do valor do salário de benefício da parte autora, à luz do princípio *tempus regit actum*, deve ser observada a legislação vigente à época da concessão do benefício.

Quanto à aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, vinha eu adotando, com efeito, o posicionamento no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário tornaria imprescritível o direito ao reajuste nela previsto, somente sendo atingidas pela praescriptio as parcelas anteriores ao quinquênio legal que precedeu o ajuizamento da ação.

Porém, já na condição de integrante desta E. 8ª Turma, impressionado com a correção e excelência do voto do E.

Ministro Hamilton Carvalhido (Recurso Especial nº 544.657/SP, in DJ 10/5/04), passei a adotar o entendimento

segundo o qual as ações objetivando o reajuste previsto no referido verbete deveriam ter sido ajuizadas até março/94.

Isso porque a Súmula nº 260 do TFR, ao dispor que: "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado", somente terá produzido efeitos até março/89 pois, em abril, teve início a vigência do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o qual introduziu nova forma de reajuste ao considerar o valor do benefício na data da concessão para se proceder à conversão em número de salários mínimos.

Assim, se as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula cessam em março/89 e, não havendo reflexos na renda futura, uma vez que, conforme acima explicitado, o art. 58 do ADCT, determinou que fosse levado em consideração tão-somente a data da concessão do benefício, decorridos mais de 5 anos, o direito de pleitear tais diferenças encontra-se prescrito, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

In casu, a ação foi ajuizada apenas em 12/4/96 (fls. 2), motivo pelo qual encontra-se prescrita a aplicação da Súmula nº 260 do TFR.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque, também, o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA.

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp nº 524.170/SP, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 19/8/03, v.u., DJ 15/9/03)

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Quanto à aplicação dos expurgos inflacionários nos reajustes dos benefícios, já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que tais expurgos somente devem incidir na correção monetária das parcelas em atraso, sendo inaplicáveis no reajuste dos benefícios em manutenção, cujos índices de atualização são aqueles previamente definidos em lei.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REAJUSTES POSTERIORES. INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. Esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de não existir direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão.

2. Embargos Declaratórios acolhidos."

(STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp nº 164.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 27/3/01, v.u., DJ 7/5/01, grifos meus.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Em não tendo sido apreciada a questão relativa à incidência dos expurgos inflacionários no reajustamento do benefício previdenciário, é de se reconhecer a ocorrência de omissão no decurso .

3. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os índices inflacionários são devidos, tão-somente, na apuração da correção monetária da conta de liquidação, não podendo incorporar-se no cálculo de reajustamento de benefícios previdenciários, a exemplo do que já foi decidido pela Suprema Corte, em relação aos vencimentos dos servidores públicos.

4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."

(STJ, EDcl no REsp nº 163.485/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 16/10/03, v.u., DJ 15/12/03, grifos meus.)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos, ressaltando que o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos

12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, observando-se o teto previdenciário e o disposto no art. 58 do ADCT dos autores Alcir de Paula, Aldo Francisco de Santa, Álvaro Silva, Bitevo Máximo da Silva, Braz de Oliveira, Duarte Pacheco Mariano e Jesse Correia Rodrigues, e ao pagamento das diferenças não prescritas decorrentes da revisão, fixando a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária na forma acima indicada. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000195-69.2000.4.03.6109/SP
2000.61.09.000195-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENA DA CUNHA SILVA

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro

No. ORIG. : 00001956920004036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido no período de 15/9/00 (data da citação) a 25/5/07 (data da concessão administrativa do benefício), acrescido de correção monetária e juros moratórios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, ficando a autarquia isenta do pagamento de custas.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando tão somente que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado a partir da data da juntada aos autos do laudo pericial.

Adesivamente recorreu a parte autora, requerendo que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir do ajuizamento da ação e a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor total da condenação.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 210/212.

É o breve relatório.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Importante deixar consignado que deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado os pagamentos já realizados pela autarquia na esfera administrativa.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento às apelações.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001074-88.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.001074-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDICTO VENUTO DA SILVA

ADVOGADO : CACILDA ASSUNCAO CALDEIRA e outro

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos pelo INSS contra cálculo da parte autora objetivando o pagamento de saldo remanescente após o pagamento de precatório.

A sentença julgou os embargos improcedentes (fls. 23-24).

Apelação do INSS às fls. 30-33. Alega, preliminarmente, que a sentença deve ser anulada, por impossibilidade de nova citação, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, para pagamento de saldo remanescente. Sustenta, outrossim, que o cálculo elaborado pela contadoria está incorreto, porquanto incluem "*juros em continuidade e apuram honorários advocatícios sobre os referidos juros em continuidade*", em desacordo com o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição da República.

Contra-razões às fls. 43-45.

É o relatório.

Decido.

Certificado o trânsito em julgado da decisão que julgou procedente o pedido de obtenção de benefício previdenciário, a parte credora apresentou os cálculos de liquidação no valor de R\$ 9.259,62 (nove mil e duzentos e cinquenta e nove reais e sessenta e dois centavos), com o qual o INSS concordou à fl. 57 dos autos em apenso.

Regularmente citado, na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, o INSS concordou com os cálculos apresentados (fl. 57 dos autos em apenso).

Sobreveio o pagamento de precatório no valor total de R\$ 9.770,99 (nove mil e setecentos e setenta reais e noventa e nove centavos) e respectivo levantamento dos depósitos (fls. 77-78 dos autos em apenso).

A parte credora requer, todavia, o pagamento de diferença no valor de R\$ 1.197,03 (um mil e centos e noventa e sete reais e três centavos), a título de atualização do crédito (fl. 84 dos autos em apenso).

Novamente citado, opôs o INSS os presentes embargos à execução.

Todavia, tratando-se de pedido de expedição de precatório complementar, incabível a citação do INSS nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, como se nova execução se tratasse. Basta a discordância da parte credora com a quantia que foi depositada, ficando a cargo do juízo o impulso do processo daí em diante (artigo 262 do Código de Processo Civil), cuidando-se de mero prosseguimento da execução.

Nova citação, além de impossível em razão da preclusão consumativa (o executado já foi citado) e da temporal (já foi ultrapassado o momento procedimental adequado), acarretaria litispendência. Assim, a impossibilidade de oposição de novos embargos pelo INSS torna inaplicável o prazo do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Confira-se, a propósito, a jurisprudência dominante, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO. NOVA CITAÇÃO DO DEVEDOR. DESNECESSÁRIA. DISCORDÂNCIA ACERCA DA SOLUÇÃO DADA AO ACERTAMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABÍVEL. EMBARGOS. VIA INADEQUADA. EXTINÇÃO DO FEITO.

I- A citação para a oposição de embargos de que trata o artigo 730 do CPC refere-se ao início da execução, não cabendo nova citação quando se cuidar de conta de atualização de precatório.

II- No caso de conta referente à atualização de precatório complementar, basta a intimação da devedora para se manifestar sobre o débito remanescente.

III- Havendo discordância acerca da decisão alusiva ao precatório complementar, recurso cabível será o agravo de instrumento.

IV- Extinção do feito sem exame do mérito, ante a ausência de interesse de agir, consubstanciado na inadequação da via eleita, ou seja, necessidade de processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto.

Retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento da execução.

V- Extinção, de ofício, do processo, sem julgamento do mérito. Prejudicada a remessa oficial."

(AC 2000.61.00.046835-7, TRF-3ª Região, Quarta Turma, v.u., Relatora Dês. Federal Alda Basto, j. 10.03.2004, DJU de 30.06.2004, p. 319).

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÉBITO JUDICIAL. SALDO PARA EFEITO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CITAÇÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 730 DO CPC. NULIDADE. PACIFICADA A JURISPRUDÊNCIA NO SENTIDO DE QUE TAL EXECUÇÃO SE PROCESSA NOS PRÓPRIOS AUTOS, INDEPENDENTEMENTE DE EMBARGOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. PREJUDICADAS AS APELAÇÕES E A REMESSA OFICIAL.

1. A execução de saldo de débito judicial, destinado à expedição de precatório complementar, não se processa, com nova citação da Fazenda Nacional, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, mas por meio de intimação do devedor para impugnação do valor respectivo, diretamente nos autos principais, com oportunidade de recurso.

2. Configurada a nulidade da execução, nos termos em que processada, devem ser os atos renovados, observado o devido processo legal, com a extinção dos embargos do devedor; e prejudicadas as apelações e a remessa oficial.

3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça."

(AC 2002.03.99.005668-0, TRF-3ª Região, Terceira Turma, v.u., Relator Des. Fed. Carlos Muta, j. 01.12.2004, DJU de 12.01.2005, p.468).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ATUALIZAÇÃO DE CONTA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Cabe agravo de instrumento das decisões concernentes à atualização de cálculo de liquidação para expedição de precatório complementar (Tribunal Pleno, IUJ Ag nº 1998.01.00.096198-0/GO, DJU 26.03.01). Portanto, são incabíveis os embargos à execução ajuizados pela Fazenda Pública.

2. Extinção dos embargos do devedor determinada de ofício, por incabíveis na espécie. Apelação da União e remessa oficial prejudicadas."

(AC 1999.01.00112318-7/MG, TRF Primeira Região, Segunda Turma Suplementar, v.u., Relatora Juíza Ivani Silva da Luz (Convocada), j. 05.02.2002, DJ 25.03.2002, p. 156)

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reconhecer a nulidade da citação promovida, bem como dos atos processuais subsequentes, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para o regular prosseguimento da execução.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025943-05.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.025943-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVONETE DOS SANTOS

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

No. ORIG. : 01.00.00065-3 1 Vr CAPAO BONITO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo a partir da juntada do laudo pericial aos autos, corrigida monetariamente e acrescida de juros de 1% ao mês, sendo a autarquia isenta do pagamento das custas processuais. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, sendo a autarquia condenada ao pagamento das despesas processuais e isenta do pagamento de custas.

A parte autora interpôs recurso de apelação, que não foi recebido pelo Juízo *a quo* em razão de sua intempestividade. Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula n.º 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a guia de recolhimento de contribuição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guapiara (fls. 13), paga em 2/9/99, constando a qualificação de "BÓIA FRIA" da autora.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 107). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a demandante apresenta "*espessamento cutâneo da pele dos dedos das mãos (esclerodermia) e palidez cutânea por vasoespasmo (Fenômeno de Raynaud parcial)*" (fls. 107), concluindo que a parte autora encontra-se permanentemente incapacitada para as "*atividades manuais*" (fls. 107).

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO.

POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003423-17.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.003423-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAO SZABO
ADVOGADO : ELIO FERNANDES DAS NEVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
No. ORIG. : 01.00.00076-0 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 10.09.01, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento dos períodos de labor de 02.01.67 a 20.04.67 e 01.09.72 a 02.02.73, e à conversão em comum do labor nocente, prestado nos períodos de 17.09.73 a 16.08.77 e 03.10.77 a 08.09.81.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 29.07.02, julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor de 02.01.67 a 20.04.67 e 01.09.72 a 02.02.73, converter em comum o período de trabalho de 17.09.73 a 16.08.77 e 03.10.77 a 08.09.81, e condenar o INSS à concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Determinado o reexame necessário.

A parte autora apelou pela fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.

No que tange ao período de 01.09.72 a 02.02.73, a anotação em CTPS às fls. 164 é suficiente para o reconhecimento do tempo de serviço.

Todavia, no que se refere ao período de 02.01.67 a 20.04.67, a despeito de haver anotação do início do vínculo em CTPS, o demandante não carrou outras provas do exercício do labor no período pleiteado.

Ademais, *in casu*, o início de prova material colacionado não foi corroborado por prova testemunhal. Instado a manifestar sobre as provas que pretendem produzir (fls. 159), o demandante manifestou-se no sentido de que as provas apresentadas eram suficientes e pleiteou o julgamento antecipado da lide. Assim, não se há falar em cerceamento de defesa.

Conclui-se, portanto, que apenas o interregno de 01.09.72 a 02.02.73 deve ser reconhecido.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imamente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

*Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos.*

A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis

irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25.9.06, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 07.11.05, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27.09.07, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 473.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: Voith Máquinas e equipamentos.

Período de: 17.09.73 a 16.08.77.

Formulário DSS 8030 (fls. 31 e 33).

Laudo técnico pericial (fls. 32 e 34).
Agente agressivo: ruído, 83,0 dB(A).

Empresa: Companhia de gás de São Paulo - Comgás.
Período de: 03.10.77 a 08.09.81.
Formulário DSS 8030 (fls. 35).
Laudo técnico pericial (fls. 36-38).
Agente agressivo: ruído, 91,0 dB(A).

Desta feita, resta devidamente caracterizado como especial o labor prestado nos intervalos acima.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.

(...)

17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. *Apelação parcialmente provida.* (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida. (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosa.

Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.

Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: *"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entrementes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO

DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJ1 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- *Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.*

- *Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.*

- *Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.*

(...)

- *Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.*

- *Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.*

(...)

- *Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)*

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período

de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixou de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta à documentação dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum

01.07.60 a 27.12.60

15.01.61 a 10.10.61

16.07.62 a 25.03.63

01.05.63 a 11.12.64

01.02.66 a 18.07.66

25.03.69 a 15.06.71

01.09.72 a 02.02.73

01.03.73 a 25.08.73

21.01.82 a 17.07.82

02.07.84 a 28.02.86

22.10.86 a 07.01.87

01.07.88 a 28.02.89

01.07.90 a 15.03.99 (data do requerimento administrativo)

2 - Especial

17.09.73 a 16.08.77

03.10.77 a 08.09.81

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Cumpra esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o autor já possuía **29 (vinte e nove) anos, 07 (sete) meses e 10 (dez) dias** de tempo de serviço.

Observa-se que, apesar de ter preenchido o requisito etário previsto no inciso I do art. 9º da citada Emenda, qual seja, possuir mais de 53 (cinquenta e três) anos de idade em 16.12.98 (nascimento em 03.01.42 - fls. 26), até o requerimento administrativo, em 16.03.99, a parte trabalhou **29 (vinte e nove) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias**, insuficiente para o deferimento do benefício.

DOS CONECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para não reconhecer o período de labor de 02.01.67 a 20.04.67 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. **Prejudicado o recurso da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000395-50.2003.4.03.6116/SP

2003.61.16.000395-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CLEBIS JOSE ANDREOTTI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias da CTPS do autor (fls. 127/139), com registros de atividades nos períodos de 2/1/73 a 12/6/73, 2/7/74 a 30/1/80, 23/4/84 11/1/89, 13/5/85 a 3/11/87, 3/11/87 a 10/6/88, 1º/1/92 a 2/9/93, 21/2/94 a 8/6/94 e 15/9/97 a 12/1/98, bem como guias de recolhimentos nos períodos de maio a agosto de 2002 (fls. 140/143).

No laudo pericial de fls. 110/111, datado de 18/5/05, o Sr. Perito afirmou que a requerente é portadora de espondiloartrose dorso lombar, concluindo que a mesma encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho "**Há mais ou menos 5 anos**" (fls. 111).

Dessa forma, pode-se concluir que a incapacidade da requerente remonta a 2000, data anterior ao reingresso da mesma na Previdência Social, impedindo, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto no art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003064-69.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.003064-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : DJALMA ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 05.06.03, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, no interregno de 01.01.76 a 31.12.76, e à conversão em comum do labor nocente, prestado nos períodos de 05.04.77 a 02.02.78, 12.07.78 a 08.04.91 e 23.04.91 a 05.03.97.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 30.11.05, julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, no interregno de 01.01.76 a 31.12.76, e à conversão em comum do labor nocente, prestado nos períodos de 12.07.78 a 08.04.91 e 23.04.91 a 05.03.97. Não foi determinado o reexame necessário.

A parte autora apelou pelo reconhecimento do período de 05.04.77 a 02.02.78 como especial e a concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

*Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.*

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do

Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondendo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.
Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos préstimos laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entrementes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empregador: Frigorífico Central Ltda.

Função de faxineiro.

Período de 05.04.77 a 02.02.78.

Formulários DSS 8030 (fls. 57).

Agente agressivo: Decreto 53.831/64 - "1.1.2 - Frio. Operações em locais com temperatura excessivamente baixa, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais".

Os períodos de labor acima apontados não podem ser enquadrados como especiais, primeiro, porque a função exercida pela parte autora não perfila expressamente no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79; segundo, em razão de a presença do agente frio não ter sido comprovada por meio de laudo técnico-pericial e, por fim, o formulário DSS-8030, que atesta a presença de insalubridade, não foi assinado por profissional técnico competente, como engenheiro ou médico do trabalho, sendo imprestável para o desiderato colimado.

Desta forma, não restou comprovada a nocividade do labor no período acima pleiteado.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos acostados aos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum:

01.01.76 a 31.12.76

05.04.77 a 02.02.78

09.04.91 a 22.04.91

06.03.97 a 16.12.98

2 - Especial:

12.07.78 a 08.04.91

23.04.91 a 05.03.97

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, contava com **29 (vinte e nove) anos, 08 (oito) meses e 14 (catorze) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, que exigia o cômputo de 30 (trinta) anos de tempo de serviço.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034457-73.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.034457-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO MALAGOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES SOUZA

ADVOGADO : NILSON DE PIERI

No. ORIG. : 02.00.00036-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos pelo INSS contra cálculo de liquidação apresentado pela autora no valor total de R\$ 1.653,64 (um mil e seiscentos e cinquenta e três reais e sessenta e quatro centavos), até setembro/2003.

A embargada apresentou impugnação às fls. 14-15.

A sentença julgou os embargos à execução improcedentes, condenando o INSS por litigância de má-fé e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais) (fls. 17-18).

Apelação interposta pelo INSS às fls. 20-24. Sustenta que os juros de mora são devidos em todo o período, inclusive a partir de dezembro/2002, a razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, pois "a citação do apelante foi executada na época em que vigia o Código Civil de 1916". Além disso, diz que a conta apresentada inclui juros anteriores à citação.

Outrossim, diz que o embargado calculou honorários sobre todo o montante, quando deveriam incidir até a implantação do benefício. Aduz, além disso, que não pode ser condenado em litigância de má-fé simplesmente por discordar dos cálculos apresentados. Requer o provimento do recurso, "acolhendo-se integralmente a conta apresentada em sede de embargos", invertendo-se o ônus da sucumbência.

Contra-razões às fls. 27-28.

É o relatório.

Decido.

Quanto aos juros de mora, sem razão a autarquia.

A sentença proferida em processo de conhecimento, e mantida em sede de apelação, condenou o INSS "a pagar um salário mínimo mensal e abono anual, a partir da citação, e os honorários do advogado, fixados em 15% sobre o valor vencido com incidência até a data da elaboração da conta de liquidação (Súmula 111, STJ), atualizados por juros legais (art. 293, CPC) e pela correção monetária (Lei 6.899/81)".

Com o advento do novo Código Civil, as regras relativas à incidência de juros de mora sofreram sensíveis alterações, em especial, com relação ao percentual que passou de 0,5% ao mês para 12% ao ano.

Tais alterações têm incidência imediata, aplicando-se aos processos em andamento, tendo em vista sua natureza.

Esta. E. Corte tem se manifestado nesse sentido. Vejamos:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. IDADE COMPROVADA. DEMONSTRAÇÃO DE QUE A PARTE AUTORA NÃO CONTA COM RENDIMENTOS OU OUTROS MEIOS DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. TERMO INICIAL E FINAL. VALOR DO BENEFÍCIO. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

.....
- Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convencionado de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente."

(TRF 3ªR, AC 2005.03.99.032290-3, Rel. Vera Jucovsky, 8ªT, DJU 20.09.2006)

Outro não é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. JUROS DE MORA. DIES A QUO. CITAÇÃO. NOVO CÓDIGO CIVIL. ART. 406. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 2.180-35/2001. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros de mora devem ser fixados na base de 6% ao ano, contados a partir da citação, até o advento do Novo Código Civil quando serão calculados nos termos do art. 406, do Diploma substantivo. Precedentes: REsp nº 594.486/MG, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ de 13/06/05; AgRg no AgRg nos EDcl no REsp nº 556.068/PR, de minha relatoria, DJ de 16/08/04 e EDREsp nº 528.547/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 01/03/04.

.....
(AgRg no REsp 766967/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.09.2005, DJ 28.11.2005 p. 237)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. JUROS DE MORA. NOVO CÓDIGO CIVIL. APLICABILIDADE.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de que "o pagamento de juros moratórios é obrigação de trato sucessivo, incidindo a taxa prevista na lei vigente à época do seu vencimento" (voto-vista proferido pelo Min. Antônio de Pádua Ribeiro no REsp 594.486/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 13.6.2005). Desse modo, os juros de mora devem ser fixados no percentual de 6% ao ano, da citação até o advento do novo Código Civil, sendo que a partir de sua vigência devem ser calculados com base no disposto no art. 406 do mesmo diploma legal.

Nesse sentido: EDcl no REsp 528.547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 1º.3.2004; REsp 594.486/MG, 3ª Turma, Rel. Min.

Castro Filho, DJ de 13.6.2005; AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 556.068/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.8.2004.

....."

(AgRg no Ag 686807/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13.09.2005, DJ 10.10.2005 p. 237)

Dessa forma, são devidos juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219, do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.03), Lei 10.406/02, sendo que, a partir de então, serão computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional, destacando-se que, em se tratando de aplicação de norma superveniente - dispositivo do novo Código Civil - não há que se falar em *reformatio in pejus*, pois sua automática incidência opera *ex vi legis*.

Outrossim, verifica-se que os juros foram corretamente incluídos na conta da autora, a partir da citação, em abril/2002, como determina o título executivo, não procedendo a alegação da autarquia de que são anteriores à citação.

Com relação aos honorários advocatícios, não merece prosperar a alegação de que, "*a partir do momento da implantação, não existem valores devidos*", já que teria ocorrido a quitação da obrigação.

Com efeito, os honorários sucumbenciais foram "*fixados em 15% sobre o valor vencido com incidência até a data da elaboração da conta de liquidação (Súmula 111, STJ)*".

Nesse passo, impossível desconsiderar os valores que foram pagos a título de antecipação de tutela.

Tal entendimento não destoas dos julgados *in verbis*:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. VERBA HONORÁRIA FIXADA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. INCLUSÃO DAS PARCELAS PAGAS POR FORÇA DE DECISÃO ANTECIPATÓRIA DA TUTELA.

1. A condenação sobre a qual devem incidir os honorários de sucumbência é o valor total devido por força da sentença condenatória, até a sua prolação, estando aí incluídas as parcelas pagas por força de decisão que antecipou os efeitos da tutela.

2. Apelação parcialmente provida."

(TRF 2ªR, AC 200451010076387, Desembargador Federal MARCELO PEREIRA/no afast. Relator, 8ª Turma, DJU - Data: 07/04/2009 - Página: 184)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. SÚMULA Nº 111 - STJ.

1. A Súmula nº 111 do STJ determina que devem ser consideradas como vencidas, para efeito de cálculo da sucumbência, as parcelas havidas até a data da prolação da sentença, independentemente de ter sido deferida antecipação de tutela ou não.

2. Considerando que a execução se limitou ao contido no título judicial, bem como a reiterada jurisprudência dos tribunais superiores acerca do tema, deverá ser modificada a sentença para que sejam consideradas vencidas, para efeito de cálculo da verba honorária, as parcelas havidas até a data da prolação da sentença.

3. Condeno a Autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios ao procurador da parte adversa, fixados em 5% sobre o valor da execução."

(TRF 4ª, AC 200771990055710, REL. DES. FED. EDUARDO TONETTO PICARELLI, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 15/03/2010)

Destarte, correta a conta da autora, porquanto elaborada nos termos do título transitado em julgado.

Contudo, a mera insurgência com relação ao valor apresentado não implica em litigância de má-fé, devendo ser afastada a pena imposta à autarquia.

A respeito da litigância de má-fé, dispõe o artigo 17, e incisos, do Código de Processo Civil:

"Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidentes manifestamente infundados.

VII - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório."

Para caracterizar a litigância de má-fé, necessário o preenchimento de dois requisitos: que a conduta do agente esteja prevista em uma das hipóteses elencadas no artigo 17 do Código de Processo Civil, as quais configuram condutas dolosas em todas as suas formas, assim como resulte em prejuízo à parte adversa.

Por oportuno, cabe transcrever decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LOCAÇÃO. IMPUGNAÇÃO QUE NÃO ATACA, FUNDAMENTADAMENTE E ESPECIFICAMENTE, OS ARGUMENTOS UTILIZADOS PELA CORTE ESTADUAL. NÃO CONHECIMENTO.

(omissis)

3. 'O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe a comprovação do dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, sendo insuficientes meras presunções quanto à inobservância do dever de proceder com lealdade.' (RMS 10.090/MG, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 20/11/2000).

4. Recurso não conhecido."

(ROMS nº 8459/RJ; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ 04.02.2002, p. 0540).

"PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.

I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má-fé, para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido."

(RESP nº 334259; Rel. Min. Castro Filho; 3ª Turma; DJ 10.03.2003, p. 0185).

In casu, inexistente qualquer dos requisitos mencionados, vez que o dolo não se presume, pelo contrário, deve ser comprovado de maneira substancial, bem como deve ser demonstrado o efetivo prejuízo causado à parte contrária, em decorrência do ato doloso.

A respeito, Theotônio Negrão, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*. 39ª edição. São Paulo, Saraiva, 2007, pp. 143-144, averba:

Art. 17: 23. "Sem a prova inconcussa e irrefragável do dolo, não há como impor-se ao litigante a condenação de que trata o disposto nos arts. 1531 e 1532 do CC, quando promove lide dita temerária." (RSTJ 17/363). Os arts. 1.531 e 1.532 do CC rev. correspondem ao CC 940 e 941.

Art. 18:5. "A conduta temerária em incidente ou ato processual, a par do elemento subjetivo, verificado no dolo e na culpa grave, pressupõe elemento objetivo, consubstanciado no prejuízo causado à parte adversa" (STJ 1ª Turma, Resp 21.549-7 - SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 6.10.93, deram provimento parcial, v.u., DJU 8.11.93, p. 23.520).

À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não restou caracterizada a litigância de má-fé.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para afastar a pena de litigância de má-fé.

Em face da sucumbência predominante, ficam mantidos os honorários sucumbenciais fixados a cargo da autarquia embargante, à luz do disposto no artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001962-61.2004.4.03.6123/SP

2004.61.23.001962-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DEOLINDA SOARES DE OLIVEIRA PINTO e outro
: MAURICIO DE OLIVEIRA PINTO
ADVOGADO : IZABEL CRISTINA PEREIRA SOLHA BONVENTI
REPRESENTANTE : DEOLINDA SOARES DE OLIVEIRA PINTO
ADVOGADO : IZABEL CRISTINA PEREIRA SOLHA BONVENTI
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de cônjuge e genitor trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença. Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de cônjuge e genitor trabalhador rural. Tendo o óbito ocorrido em 10/2/00 (fls. 12), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

Relativamente à prova da condição de segurado, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento da autora, celebrado em 28/1/84, constando a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 11) e
2. CTPS do cônjuge da autora, com registro de atividade rural no período de 11/4/91 a 16/6/91 e registros de trabalho em olaria em diversos períodos (fls. 73/75).

No entanto, na cópia da certidão de óbito do marido da demandante, lavrada em 11/2/00, consta a qualificação de "tratorista" (fls. 12) do *de cujus*.

A atividade de tratorista equipara-se à atividade urbana de motorista, não servindo para comprovar o exercício do labor rural.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA. ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE"

(Omissis)

2 - O TRATORISTA, EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO.

(Omissis)"

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, v.u., DJU 30.11.1999, pág. 347).

"PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA.

(Omissis)

2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA.

(Omissis)"

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 25.08.1998, pág. 447).

"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

(Omissis)

4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA.

(Omissis)".

(TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.017137-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, v.u., DJU 27/4/10, pág. 580).

Por fim, os registros de trabalho em olaria não são aptos a comprovar a atividade rural do falecido.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que o *de cuius* tenha exercido atividades no campo no período exigido.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001345-98.2004.4.03.6124/SP

2004.61.24.001345-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE GARCIA DA SILVA

ADVOGADO : MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir da data do laudo pericial, acrescido de correção monetária e juros moratórios. "*Sem condenação em honorários advocatícios tendo em vista a sucumbência recíproca*" (fls. 121). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o demandante, pleiteando que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado a partir da citação.

O INSS também recorreu, requerendo a reforma integral da R. sentença, bem como a suspensão da antecipação dos efeitos da tutela.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 154/157.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 160).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora apresenta "*sequela de traumatismo no joelho direito-rigidez articular*" (fls. 81), estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o

fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4

DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos a fls. 66/72 demonstra que o autor reside com seu filho, José Antônio Garcia da Silva, de 34 anos, em casa alugada, construída em alvenaria, composta por três cômodos, sendo: um quarto, uma sala e uma cozinha, além de uma varanda/lavanderia e um quintal, com higiene e organização do ambiente conservadas. A renda familiar mensal é de R\$ 496,00, provenientes do salário do filho do demandante, que trabalha em uma fábrica de ração para gado. Os gastos mensais da família são: R\$ 42,00 em água, R\$ 120,00 em aluguel, R\$ 120,00 em alimentação e R\$ 100,00 com a pensão dos netos do requerente. O estudo social foi elaborado em 20/4/06, data em que o salário mínimo era de R\$ 350,00.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido, revogando-se a antecipação dos efeitos da tutela, e nego seguimento ao recurso da parte autora. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029516-46.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.029516-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : HAIZA MARIA DE JESUS
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00050-0 3 Vr SERTAOZINHO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença, a fim de que seja concedido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurada**, tendo em vista que a autora recebeu auxílio-doença entre o período de 9/6/06 a 8/6/08 e a ação foi ajuizada em 17/10/08, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 99/103 e 120/123). Relatou o esculápio encarregado do exame que a autora, *"Desde 2002, devido a febre, aumento do baço e fígado, faz seguimento no HC. Está sem diagnóstico conclusivo. Poderá fazer transplante"* (fls. 121). Afirmou que *"A autora no exame clínico da perícia hoje realizada nos apresenta um relatório da hematologia do HC que questiona ser o caso de uma mielofibrose ou de uma síndrome mielodisplásica (distúrbio na célula tronco da medula óssea). A autora apresenta ora períodos de melhora clínica ora períodos de piora em que tem necessidade de ser internada"* (fls. 123). Concluiu, portanto, que *"A autora hoje com 38 anos e sem um diagnóstico ainda definido está incapacitada total e temporariamente ao trabalho por um ano"* (fls. 123)

Devo ressaltar que nos casos de benefícios previdenciários cujo fundamento é a incapacidade do segurado, o pleito contido na exordial deve ser analisado com flexibilidade, de modo que as conclusões da perícia médica acerca da

incapacidade total e temporária autorizam a concessão do auxílio-doença, não havendo ofensa aos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil em casos como este, em que o pedido inicial visa a concessão de aposentadoria por invalidez. Com efeito, ainda que os aludidos dispositivos processuais estabeleçam que o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta e determinem a obrigatória correlação entre o pedido e a sentença, o objeto da presente demanda trata de benefícios nos quais o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável.

Assim, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese da norma instrumental à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica.

Transcrevo, por oportuno, as lições de José Antonio Savaris em sua obra "*Direito Processual Previdenciário*", p. 93, Juruá Editora, 2008:

"A lide previdenciária reclama instrumentos processuais por vezes distintos daqueles oferecidos pelo processo civil comum. A falta de disposição legal expressa que tenha por referencial as ações previdenciárias não impedirá a adoção de soluções processuais adequadas à relação jurídica previdenciária, pois tal diretriz é imposta diretamente pelos efeitos normativos do princípio constitucional do devido processo legal e, mais especificamente, do direito a uma proteção judicial justa."

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio-doença, em 8/6/08, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do auxílio doença a partir da data da cessação do benefício anterior, em 8/6/08, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003657-52.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.003657-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TERUKO SATO
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da

norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade no período de 01/2/89 a 30/4/91.

A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*a examinanda é portadora de Transtorno Depressivo Recorrente, com sintomas psicóticos (CID 10 F33.3)*" (fls. 67), concluindo que a parte autora encontra-se totaql e permanentemente incapacitada para o trabalho desde "1991" (fls. 67).

Assim, forçoso concluir que a incapacidade da parte autora remonta a período em que ainda detinha a sua qualidade de segurada.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data da citação.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial nortea apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003625-41.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.003625-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AURORA SILVESTRE DOS SANTOS BERTELI
ADVOGADO : LELIANA FRITZ SIQUEIRA VERONEZ e outro
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial aos autos, acrescida de correção monetária e juros pela SELIC. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à tutela antecipada, aos honorários advocatícios e aos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de

segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária. No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontra-se acostada aos autos a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 39, demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 28/4/05 a 26/4/06.

Tendo a ação sido ajuizada em 27/9/05, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta "*Espondiloartrose coluna tóraco lombar moderada*" (fls. 54), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005554-23.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005554-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARIA ELIAS DA SILVA

ADVOGADO : GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO

No. ORIG. : 02.00.00121-0 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos opostos pelo INSS contra cálculo de liquidação apresentado pelo autor embargado, apurando débito no valor total de R\$ 52.182,46 (cinquenta e dois mil cento e oitenta e dois reais e quarenta e seis centavos), até abril/2005 (fls. 235-236 dos autos originários).

O INSS sustentou ser efetivamente devido o valor de R\$ 47.485,72 (quarenta e sete mil e quatrocentos e oitenta e cinco reais e setenta e dois centavos), até abril/2005, apresentando conta às fls. 09-11.

O autor apresentou impugnação às fls. 13-16.

A sentença julgou os embargos parcialmente procedentes "somente para reconhecer que são indevidos honorários advocatícios no montante apresentado pelo embargado sobre o valor devido até a data da prolação da sentença (18.02.2002), no percentual de 10%" (fls. 20-23). Fixada a sucumbência recíproca, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apelação do INSS às fls. 25-27. Sustenta que está configurado o excesso de execução, na medida em que a parte autora, na sua memória de cálculo, computou parcelas que foram pagas no âmbito administrativo. Requer a reforma de sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A parte autora executa decisão judicial que lhe concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação (09.08.2002). Para tanto, apresentou memória de cálculo no valor de R\$ 52.182,46 (cinquenta e dois mil e cento e oitenta e dois reais e quarenta e seis centavos), para abril de 2005.

A autarquia, em sede de embargos à execução, impugnou a inclusão, na memória de cálculo, das parcelas pagas no âmbito administrativo, bem como a forma de cômputo dos honorários advocatícios.

Os embargos à execução foram julgados parcialmente procedentes, sendo acolhida a alegação relativa aos honorários advocatícios.

Em sede de apelação, o INSS insiste na alegação relativa ao cômputo das parcelas pagas a partir de 17.02.2005. Além disso, insurge-se com relação à condenação ao pagamento dos honorários advocatícios.

A parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não computou, em sua memória de cálculo, os valores recebidos a partir de 17.02.2005.

Contudo, há erro de cálculo da memória de cálculo da parte autora, na medida em que computa o valor integral da gratificação natalina do ano de 2002, quando, na verdade, deveria computá-la de maneira proporcional.

A conta do INSS, por sua vez, segue os parâmetros delineados pela decisão transitada em julgado.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para julgar procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução pelo valor total de R\$ 47.485,72 (quarenta e sete mil e quatrocentos e oitenta e cinco reais e setenta e dois centavos), até abril/2005.

Honorários advocatícios pelo embargado, em razão da sucumbência, fixados em R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), dos quais fica isento por ser beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011831-55.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011831-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA JOSE VANJAO

ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00049-5 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir da data da juntada do laudo pericial, acrescido de correção monetária e juros moratórios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 510,00, ficando a autarquia isenta do pagamento de custas.

A fls. 185/189, foram interpostos embargos de declaração pela autora, requerendo a manutenção parcial da sentença, visando apenas sanar omissão existente na r. sentença no tocante ao percentual de juros, requerendo a sua fixação em 12% ao ano (fls. 189).

O MM. Juiz sentenciante rejeitou os embargos de declaração, sob o seguinte argumento: "*Não há obscuridade alguma na sentença de fls. que expressamente previu a incidência de juros de mora legais, ou seja, aqueles previstos pelas legislações vigentes à época*" (fls. 209).

Inconformado, apelou o Instituto, alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir, tendo em vista que a parte autora está recebendo o benefício assistencial ora pleiteado desde dezembro de 2009. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença.

A parte autora também recorreu, pleiteando que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir do ajuizamento da ação, a fixação dos juros de mora à razão de 1% ao mês desde a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação.

Com contra-razões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 237/239.

É o breve relatório.

No caso específico destes autos, conforme consta dos documentos juntados pelo INSS a fls. 204/205, o benefício pleiteado pela parte autora foi concedido administrativamente em **6/11/09**. Contudo, o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data da juntada do laudo pericial, que ocorreu em **18/1/2010** (fls. 143), ou seja, em data *posterior* ao início do benefício deferido na via administrativa.

Dessa forma, a parte autora é carecedora da ação, por falta de interesse de agir, o que acarreta a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - LEGITIMIDADE - INTERESSE DE AGIR - É carecedor do direito de ação de cobrança, por falta de interesse de agir, o autor que recebeu a parcela reclamada."
(STJ, REsp. nº 184.711/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 29/10/98, v.u., DJ 14/12/98).

"PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - PAGAMENTO DE ADICIONAL - RECONHECIMENTO DO PEDIDO, ADMINISTRATIVAMENTE, APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO - FALTA DE INTERESSE CARACTERIZADO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO QUE SE IMPÕE.

1 - Na conceituação de LIEBMAN : "O interesse de agir é representado pela relação entre a situação antijurídica denunciada e o provimento que se pede para debelá-la mediante a aplicação do direito; devesse essa relação consistir na utilidade do provimento, como meio para proporcionar ao interesse lesado a proteção concedida pelo direito. (.....) O interesse de agir é em resumo, a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido.

2 - Quanto ao momento em que o interesse de agir deve estar presente para não configurar a hipótese de carência da ação, não se pode negar que deve ele estar caracterizado quando do ajuizamento da demanda, porquanto estamos diante de um interesse para a propositura da ação e, assim, deverá ser examinado, liminarmente. Todavia, é dado ao réu a oportunidade de, em contestação, aduzir, em preliminar, a ausência das condições da ação, a qual deverá ser analisada quando da prolação da sentença.

*3 - Na espécie, o provimento pleiteado que constitui o pedido imediato da Autora - sentença condenatória -, desapareceu no curso da lide, visto que houve o reconhecimento administrativo do pedido. **A existência de litígio constituti conditio sine qua non do processo. E no dizer de ARRUDA ALVIM: "Não há interesse de agir quando do sucesso da demanda não puder resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para o seu autor".***

4 - Desaparecendo a utilidade/necessidade concreta do exercício da jurisdição, a falta de interesse de agir, cabe a extinção do processo sem julgamento do mérito, sem que isso possa interferir na sucumbência.

5 - Recurso conhecido e provido para reformar o v. acórdão, julgando extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil."

(STJ, REsp. nº 264.676/SE, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 1º/6/04, v.u., DJ 2/8/04, grifos meus).

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência do C. STF e da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, acolho a matéria preliminar arguida pelo INSS para julgar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e nego seguimento às apelações.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005059-24.2007.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : WINSTON MARQUES FILHO
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00050592420074036104 3 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo, em 13/7/07, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ (fls. 222/227).

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que à época do ajuizamento da ação, em 25/5/07, o autor estava recebendo auxílio-doença desde 10/2/06.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 48/50). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*O periciando apresenta sequela de cirurgia de hernia discal lombar, hemilaminectomia, E em L5 - S1 com presença de fibrose envolvendo a raiz nervosa de S1 à E tendo sido em 31.01.2006. Apresenta ainda protrusão discal posterior paramediana D em L5-S1 com compressão na face antero-lateral D. do saco dural. Sinais de osteoartrose facetaria em L4-5 e L5-S1. Apresenta ainda protrusões discas difusas em L1-2, L2-3, L3-4, L4-L5 e retrolistese de L3 sobre L4 e de L4 sobre L5. Ele ainda apresenta Hipertensão Arterial sistêmica (HAS)*" (fls. 50), concluindo que o mesmo encontra-se total e permanentemente incapacitado para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deveria ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC. Contudo, em atenção ao princípio da *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial de concessão do benefício tal como fixado na R. sentença.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução n.º 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001792-38.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.001792-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDNA MARIA FERREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer para a autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 01.03.2006, e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir de 13.06.2007.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 13.06.2007, atestou que, conquanto portadora de transtorno afetivo bipolar, a requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que a doença " *acomete aproximadamente 1% (um por cento) da população, manifestando-se por períodos ("crises") de alteração do humor (depressão e/ou elação do humor)*" e que " *é passível de pleno controle, com a prevenção dos episódios que a caracterizam, quando da implementação de terapêutica medicamentosa adequada*". Ademais, asseverou que " *não se evidenciam manifestações da doença que possam implicar em comprometimento nas capacidades de discernimento (juízo crítico), pragmáticos ou para o desempenho de quaisquer atividades de trabalho, da parte da pericianda*".

Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Desse modo, com base nas conclusões do laudo pericial, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001986-26.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.001986-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : VALDOMIRO RODRIGUES CEZARIO
ADVOGADO : CLAUDIO JESUS DE ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 28.08.2007, atestou que, conquanto portador de "*entesopatias nos ombros e espondilodiscopatia cervical e lombar incipientes*", o requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que as lesões encontradas "*não incapacitam o autor para a vida independente e para o trabalho de forma definitiva*" e que "*podem ser tratadas ambulatorialmente, com medidas farmacológicas, com complementação fisioterápica adequada e condicionamento físico, com perspectiva de remissão total do quadro clínico*".

Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares que comprovam tratamento médico decorrente de patologias ortopédicas e referem incapacidade laborativa, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos que, elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutaram as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico do postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002941-54.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.002941-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA LUCIA ALVES DE SOUZA DA SILVA
ADVOGADO : THIAGO BONATTO LONGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LINCOLN NOLASCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029415420074036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 185/190.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de "epilepsia controlada (G40 CID-10) e transtorno depressivo moderado (F 33.1 CID 10)" (fls. 96). Concluiu que a demandante está temporariamente incapacitada para o trabalho (quesito nº 8 do INSS), tendo em vista que "entre os episódios depressivos, a requerente

pode ter uma atividade laborativa normal. Mas para lhe garantir a subsistência, vai depender das condições para o trabalho, da aceitação da sociedade e de condições psíquicas para ir em busca de tais oportunidades" (fls. 98). Ademais, como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "a incapacidade para o trabalho deve sempre ser aferida dentro do contexto social daquele que pleiteia o benefício, lembrando-se sempre que o juiz não está adstrito unicamente às conclusões do laudo pericial para a formação do seu convencimento, devendo, em casos de pedido de benefícios por incapacidade, formar sua convicção através da análise dos aspectos sociais e subjetivos da parte autora. Com efeito, pelos autos, extrai-se dos documentos de fls. 112/128 que a autora tem apresentado crises frequentes desde ao menos o ano de 2002 (fls. 119), inclusive com notícia de tentativa de suicídio (fls. 124). De outra parte, observo que a autora nunca exerceu atividades profissionais formais, conforme afirmado ao d. experto à fls. 95" (fls. 156vº).

Ressalvo que, embora o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade temporária da autora, tal fato não impede a concessão do benefício, tendo em vista que este deve ser revisto a cada dois anos, nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93, não exigindo que a deficiência apresentada pela parte autora seja de caráter permanente.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, observo que o mandado de constatação acostado aos autos a fls. 90/93 demonstra que a autora mora com seu marido, João Faustino da Silva, de 40 anos, e seus três filhos, Janaína Alves de Souza Oliveira, de 12 anos, Jonas Henrique de Souza Faustino da Silva, de 9 anos, e João Otávio de Souza Faustino da Silva, de 7 anos. Residem em casa alugada no valor de R\$ 180,00, construída em madeira, composta por cinco cômodos, sendo: dois quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro, além de uma edícula abandonada nos fundos. A renda familiar mensal é de R\$

365,00, provenientes do salário do esposo da requerente e **R\$ 60,00**, advindos do Programa Bolsa Família, no qual a família está inserida. A família não possui linha telefônica, mas possui uma motocicleta da marca Honda modelo CG150 de propriedade do marido da demandante. Os gastos mensais da família são: R\$ 30,00 em água, R\$ 101,00 em energia elétrica, R\$ 39,00 em gás, R\$ 180,00 em aluguel, R\$ 100,00 em medicamentos, R\$ 30,00 em combustível e R\$ 237,00 do financiamento da moto. O Oficial de Justiça concluiu que *"tratam-se a autora e sua família de pessoas extremamente pobres, que vivem em imóvel alugado e em condições precárias"* (fls. 91vº). O mandado de constatação foi elaborado em 14/7/09, data em que o salário mínimo era de **R\$ 465,00**.

Outrossim, não obstante a pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pela autarquia a fls. 137, na qual consta que o marido da requerente recebeu salário em novembro de 2009 no valor de R\$ 978,67, verifico que o mandado de constatação foi produzido em 14/7/09, devendo ser considerada a renda auferida pelo mesmo à época do referido mandado, a qual segundo a mencionada consulta era de R\$ 0,00 (fls. 137).

Ademais, conforme os holerites acostados pela autora as fls. 144/148, observo que seu esposo recebeu, efetivamente, salário líquido no valor de R\$ 441,02 em novembro de 2009, o que gera uma renda *per capita* de R\$ 88,20, ou seja, inferior a 1/4 do salário mínimo.

Por outro lado, ainda que se considerasse o valor bruto da remuneração percebida pelo cônjuge da demandante (R\$ 978,67), verifico que a renda *per capita* da unidade familiar, composta por 5 pessoas, será inferior a 1/2 (meio) salário mínimo.

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006393-63.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.006393-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : DENILSA AMADOR VERGILATO

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$300,00 (trezentos reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.

O laudo pericial, datado de 15.04.2008, atestou que a requerente não apresenta incapacidade laborativa, vez que não é portadora de doença ou lesão. Esclareceu, o Sr. Perito, que a autora "*não apresenta sinais de alterações nos tendões assim como de doenças ou lesões incapacitantes*" e que "*em relação à ortopedia, não apresenta incapacidade laboral*".

Os documentos médicos acostados pela postulante não comprovam incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel.

Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002834-49.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.002834-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA BERNARDES DE SOUZA RODRIGUES

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

No. ORIG. : 05.00.00111-9 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 04.10.2005. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O auxílio-doença tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 19.07.2006, atestou que, conquanto portadora de espondilopatia, a requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*a espondilopatia é uma das doenças de maior relevância, devido a sua problemática, cuja sintomatologia não está em proporção direta com os exames radiológicos, pois somente 15 a 20% destes pacientes com estes dados positivos apresentam queixas subjetivas reais*" e que "*a autora está capaz para suas atividades, tanto que está empregada, registrada e trabalhando*".

Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que referem incapacidade para o trabalho, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa de seu quadro clínico.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Desse modo, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003205-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003205-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIZETE APARECIDA VIANA

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

No. ORIG. : 05.00.00164-9 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer para a autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 28.10.2005. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O auxílio-doença tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 06.09.2006, atestou que, conquanto portadora de "artrose de coluna e coxo femural esquerdo com osteopenia acentuada", a requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que trata-se de "patologias possíveis de controle medicamentoso e adequação de atividades físicas" e que as alterações físicas não provocam incapacidade para seu trabalho.

Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que referem incapacidade para o trabalho, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa de seu quadro clínico.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Desse modo, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014972-48.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014972-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA FRANCISCA TEIXEIRA DA SILVA e outros
: EIRES CLAUDIA CRISTINA DA SILVA
: ERICA KARINA DA SILVA
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
REPRESENTANTE : ROSA FRANCISCA TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
No. ORIG. : 06.00.00066-4 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de esposo e genitor trabalhador rural.

Foram deferidos as autoras os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício requerido a partir da data da citação, acrescido de correção monetária e juros de 1% ao mês. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões das autoras, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 79/79vº.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de esposo e genitor trabalhador rural. Tendo o óbito ocorrido em 26/8/98 (fls. 19), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

Relativamente à prova da condição de segurado, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento da autora, Rosa Francisca Teixeira da Silva, celebrado em 2/12/81, constando a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 13);

2. Certidões de nascimento das autoras, Eires Cláudia da Silva e Erica Karina da Silva, lavradas em 30/4/86 e 20/3/89, nas quais consta a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 15 e 17);

3. Carteira de Trabalho e Previdência Social do de cujus, com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 4/12/84 a 26/2/85, 4/3/85 a 30/6/85, 7/10/85 a 8/12/85, 4/7/94 a 14/10/94 e 12/6/95 a 1º/10/95 (fls. 20/25);

4. Certidão de óbito do cônjuge da demandante, falecido em 26/8/98, na qual o *de cujus* está qualificado como lavrador (fls. 19).

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 57/59), constituem um conjunto harmônico apto a formar a convicção deste juiz, demonstrando que o *de cujus* exerceu atividades laborativas no meio rural no período exigido. Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova ***exclusivamente*** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram isso é, tiveram o condão de robustecer a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios, todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz, torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, entre outros, o cônjuge, cuja dependência é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

No tocante à carência, dispõe o art. 26 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família, salário-maternidade e auxílio-acidente;"

Independe, portanto, a demonstração do período de carência para a concessão da pensão por morte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018564-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018564-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CLEMENTE DE LIMA DA SILVA e outro
ADVOGADO : JOSE WILSON GIANOTO
CODINOME : MARIA CLEMENTE DE LIMA
APELADO : GILSIMARA CRISTINA LIMA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE WILSON GIANOTO
REPRESENTANTE : MARIA CLEMENTE DE LIMA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE WILSON GIANOTO
No. ORIG. : 07.00.00009-8 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de esposo e genitor trabalhador rural.

Foram deferidos as autoras os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício requerido a partir da citação, incluído o abono anual, acrescidos de correção monetária desde o vencimento de cada parcela e juros de 1% ao mês a contar da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 400,00.

Inconformado, apelou o Instituto, alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio pedido administrativo. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença, bem como pleiteia o reconhecimento da prescrição quinquenal e a redução da verba honorária.

Com contra-razões das autoras, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 71/74.

É o breve relatório.

Afasto, inicialmente, a preliminar de ausência de interesse processual, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.

Passo à análise do mérito.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas, uma vez que o

MM. Juiz *a quo* fixou o termo inicial de concessão do benefício somente a partir da data da citação. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de esposo e genitor trabalhador rural. Tendo o óbito ocorrido em 19/12/06 (fls. 11), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

Relativamente à prova da condição de segurado, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento da autora, celebrado em 8/2/91, constando a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 9);
2. Certidão de óbito do cônjuge da demandante, falecido em 19/12/06, na qual o *de cujus* está qualificado como lavrador (fls. 11);

3. Carteira de Trabalho e Previdência Social do *de cujus*, com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 6/7/94 a 29/9/94, 4/5/95 a 6/1/96, 1º/11/96 a 30/12/96, 1º/6/99 a 8/12/99 e 22/4/03 a 9/6/03 (fls. 12/15).

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 47/48), constituem um conjunto harmônico apto a formar a convicção deste juiz, demonstrando que o *de cujus* exerceu atividades laborativas no meio rural no período exigido.

Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equivocava-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova ***exclusivamente*** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram isso é, tiveram o condão de robustecer a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios, todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz, torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, entre outros, o cônjuge, cuja dependência é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

No tocante à carência, dispõe o art. 26 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família, salário-maternidade e auxílio-acidente;"

Independe, portanto, a demonstração do período de carência para a concessão da pensão por morte. Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023665-21.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.023665-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VILMA DE GODOY CRIVELARI

ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 05.00.00030-1 2 Vr CATANDUVA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários periciais foram arbitrados em dois salários mínimos e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da liquidação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação aos honorários advocatícios, periciais e às custas processuais.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta ao CNIS (fls. 82), na qual consta o registro de recolhimentos previdenciários de junho de 1998 a setembro de 1998, de julho de 2003 a maio de 2004 e de janeiro de 2005 a novembro de 2005.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 16/2/05, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"A autora é portadora de lesão degenerativa de coluna lombar, miocardiopatia hipertensiva, depressão, dislipidemia e labirintite crônica"* (fls. 57), concluindo que a parte autora encontra-se definitivamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data da citação.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**
3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. *Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos.*"
(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.
1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
2. **É cedo que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**
3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
5. *Recurso especial parcialmente provido.*"
(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o

benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º. Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que o autor litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso. Registre-se, no entanto, que o INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para determinar a incidência do termo inicial de concessão do benefício, da correção monetária, dos juros de mora, da verba honorária, da verba pericial e das custas processuais na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039756-89.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.039756-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO FERREIRA DA SILVA e outros

: JAIR DE OLIVEIRA SILVA incapaz

: EVA DE OLIVEIRA SILVA incapaz

ADVOGADO : JOEL GONZALEZ

No. ORIG. : 06.00.00110-5 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de esposa trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício requerido a partir da citação, acrescido de correção monetária desde o vencimento de cada parcela e juros de mora legais a contar da citação.

Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. "*Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas*" (fls. 58).

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação aos juros moratórios e à verba honorária.

Com contra-razões do autor, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público a fls. 80/81vº.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de esposa trabalhadora rural. Tendo o óbito ocorrido em 27/6/06 (fls. 13), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

Relativamente à prova da condição de segurado, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento do autor, celebrado em 13/3/82, constando a sua qualificação de lavrador (fls. 9);
2. Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itapeva/SP do demandante, com data de admissão em 16/12/79 (fls. 14).

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 59/60), constituem um conjunto harmônico apto a formar a convicção deste juiz, demonstrando que a *de cujus* exerceu atividades laborativas no meio rural no período exigido. A qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa, conforme jurisprudência pacífica do STJ.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR

- Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivooca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram isso é, tiveram o condão de robustecer a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios, todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz, torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, entre outros, o cônjuge, cuja dependência é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

No tocante à carência, dispõe o art. 26 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família, salário-maternidade e auxílio-acidente;"

Independente, portanto, a demonstração do período de carência para a concessão da pensão por morte. Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09. Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada e explicitar a base de cálculo da verba honorária nos termos desta decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004985-12.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.004985-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ROSEMEIRE PIRES DE CAMARGO incapaz
ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro
REPRESENTANTE : ROSA MARIA CARNEIRO DE OLINDA
ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00049851220084036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, acrescido de correção monetária e juros moratórios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, ficando a autarquia isenta do pagamento de custas.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo tão somente que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado a partir do requerimento administrativo (10/5/06 - fls. 17), bem como a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 160/161.

É o breve relatório.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o *meritum causae* não será apreciado, à míngua de recurso do Instituto-réu.

Conforme documento de fls. 17, a parte autora formulou pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência em 10/5/06, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial desta E. Corte (AC nº 2002.03.99.025089-7, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, v.u., j. 19/11/02, DJU 25/03/03).

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial de concessão do benefício a partir do requerimento administrativo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000199-04.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.000199-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EVA APARECIDA MARANGONI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDREA RINALDI ORESTES FERREIRA DE SOUZA

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 13.11.2007.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Com efeito, o laudo médico pericial, datado de 09.06.2008, atestou que, conquanto portadora de "osteartrose de coluna lombo sacra (CID10 M19) com discopatia adjacente (CID10 M51.1)", a requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que a autora "não apresenta incapacidade laboral, exceção feita para tarefas que exijam esforço muscular e atos repetitivos da coluna lombar".

Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008171-19.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.008171-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO OLIVEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, computando-se os valores recebidos a título de auxílio doença como salários de contribuição, nos termos do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem exame do mérito.

Inconformada, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez com vigência a partir de 16/10/01 (fls. 6), derivada de auxílio doença, tendo ajuizado a presente demanda em 01/10/08 (fls. 2).

Em sua redação original, dispunha o artigo 29 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

(...)

§ 5 . Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

A Lei nº 9.876/99 trouxe alterações importantes na redação do *caput* do referido artigo, mantendo o seu §5º:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 5 . Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o regulamento da Previdência Social, estabeleceu em seu artigo 36, §7º, que *"a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por*

cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Na presente demanda, a parte autora pretende o recálculo da aposentadoria por invalidez a partir do disposto no art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, sem a incidência da regra prevista no art. 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.

Dito de outra forma, visa a apuração de nova RMI da sua aposentadoria, substituindo-se a atual - elaborada a partir da aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício do benefício de auxílio doença que a precedeu - por aquela calculada que, tomando como período de cálculo os meses anteriores à DIB, adota os valores do salário de benefício do auxílio doença como salário de contribuição.

Não obstante a existência de julgados em sentido diverso, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que somente é cabível a aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91 quando a fruição do benefício por incapacidade for intercalada por período de contribuição do segurado, conforme prescreve o art. 55, II, da referida lei, ou seja, reserva-se às hipóteses de aposentadoria por invalidez não decorrente de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004. 7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%. 8. Recurso Especial do INSS provido." (STJ, RESP nº 1016678, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 24/4/08, v.u., DJU de 26/5/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.076.508-RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. em 19/2/09, v. u., DJU de 6/4/09, grifos meus)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Ministro Jorge Mussi deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que *"vigora neste Colegiado o entendimento de que a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n.*

8.213/91. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, §5º, da aludida lei. Tal não se deu no presente caso, uma vez que não se noticia nos autos que a parte autora tenha intercalado períodos contributivos com o recebimento de benefício decorrente de incapacidade. Ademais, o art. 28, §9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial. (...) Nesse contexto, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/1999."

Desse modo, tendo em vista que, no presente caso, não ficou comprovado o anterior recebimento de benefício por incapacidade intercalado com período contributivo, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora deve ser equivalente a 100% do salário de benefício do auxílio doença antecedente, conforme determina o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/99.

Nesse sentido, destacam-se também os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/99. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento firmado por este Tribunal Superior, no caso do benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7.º, do Decreto n.º 3.048/99, ou seja, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1114918-PR, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22/9/09, v.u., DJU de 13/10/09)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp nº 1162440-RS, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 1º/12/09, v.u., DJU de 29/11/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002103-38.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.002103-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : VERA LUCIA MOREIRA PINHO

ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00021033820084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de inexistir a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo a anulação da R. sentença, "*determinando nova perícia médica*" (fls. 76).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal:

"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes". (grifei)

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz a realização de **perícia médica**, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade alegada no presente feito.

In casu, observo que o esculápio encarregado do exame pericial, em resposta aos quesitos 7, 9 a 11, 15 e 18 formulados pelo Juízo e quesitos 12 e 13 formulados pelo INSS, asseverou que *"Não há incapacidade"* (fls. 60/61). Em resposta ao quesito n.º 12 formulado pelo MM. Juiz *a quo* afirmou que a demandante encontra-se *"Incapaz para o exercício de certos tipos de trabalho ou atividades que lhe garanta subsistência bem como para algumas atividades do cotidiano"* (fls. 60).

Nesses termos, afigura-se inequívoca a contradição existente na prova pericial apresentada, implicando, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal.

De acordo com esse entendimento, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDOS CONTRADITÓRIOS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Tratando-se de benefício de aposentadoria por invalidez, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente.

2 - A contradição dos laudos médicos, aliada aos elementos probatórios existentes nos autos, não se mostram suficientes à formação do convencimento da questão controversa.

3 - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.

4 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia previdenciária em suas contra-razões.

5 - Apelação provida para, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa, anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito."

(TRF3, AC n.º 2002.03.99.04514-4, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12/4/04, v.u., DJ 20/5/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração de novo laudo pericial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002324-02.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.002324-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : FRANCINALDO LEANDRO DA SILVA

ADVOGADO : ALESSANDRO BRAS RODRIGUES

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00053-3 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de 12% ao ano a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, aos juros, aos honorários advocatícios e à correção monetária.

A parte autora também recorreu, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, observo a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade rural de 03/2/06, sem data de saída.

Assim, a **qualidade de segurado** encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 18/4/07, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"O autor é portador de Hanseníase forma dimorfa. A condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e temporária"* (fls. 45).

Outrossim, impende salientar que a moléstia incapacitante apresentada pelo autor o dispensa do período de carência para concessão do benefício, nos termos do art. 151, da Lei n.º 8.213/91

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data da juntada do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Com relação à correção monetária, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução n.º 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada e nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020006-67.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020006-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEONICE SABINO DAS CHAGAS ROBERTO

ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO

No. ORIG. : 07.00.00098-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando a concessão de pensão por morte, em razão de óbito de cônjuge.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o INSS alegando a ocorrência de coisa julgada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, cumpre ressaltar que, nos termos do art. 467 e art. 301, §1º, §2º e §3º, ambos do Código de Processo Civil, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

No presente caso, está caracterizada a ocorrência de coisa julgada, uma vez que os documentos de fls. 86/103, revelam que a autora ajuizou a ação nº 1999.03.99.037082-8 em face do INSS com o mesmo pedido da presente ação, sendo que naquela a E. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicada a apelação da parte autora, havendo o *decisum* transitado em julgado em 12/4/05.

Dessa forma, verificada a existência da coisa julgada material, com fulcro no art. 267, inc. V, do CPC, deve ser julgado extinto o processo sem resolução de mérito.

Nesse sentido merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. LITISPENDÊNCIA. IDENTIDADE DAS PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. COISA JULGADA.

1. A identidade de ações ocorre havendo as mesmas partes, pedido e causa de pedir (tecnicamente denominada de Litispendência), devendo a autoridade judiciária extinguir todos os processos idênticos instaurados posteriormente.
2. **Havendo decisão judicial transitada em julgado, configurando-se a Coisa Julgada, deve a autoridade judiciária, igualmente, extinguir os processos idênticos instaurados posteriormente.**
3. Agravo Regimental conhecido e não provido."

(AgRg no AgRg no Ag nº 245.074/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 8/6/00, v.u., DJU de 1º/8/00, grifos meus)

"AÇÃO RESCISÓRIA. OFENSA À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.

1. "(...) **há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.**" (artigo 301, parágrafo 3º, *in fine*, do Código de Processo Civil).
2. **Caracterizada a renovação de demanda definitivamente decidida, por presente a identidade de partes, de pedido e de causa de pedir, forçoso o reconhecimento da violação da res judicata.**
3. Pedido procedente."

(AR nº 3332/RJ, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Rev. Min. Paulo Gallotti, j. 14/5/08, v.u., DJU de 6/8/08, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. V, do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025760-87.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.025760-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SANTA VERA FESTUCCIA DA SILVA

ADVOGADO : EDSON GRILLO DE ASSIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00116-4 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural, motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença.

Requer, por fim, que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado a partir do ajuizamento da ação.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 3/10/64 (fls. 12), constando a qualificação de lavrador de seu marido e da Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante (fls. 13/14), com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 8/3/86 a 23/8/88 e 20/7/90 a 31/10/90, constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Cumprе ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Outrossim, mostra-se irrelevante o fato de o marido da autora ter exercido atividades urbanas nos períodos de 3/5/76 a 19/12/77, 11/6/79 a 10/12/79, 1º/6/84 a 2/7/84, 29/5/86 a 30/4/90, 29/5/86 a 10/12/96, 2/7/98 a 21/12/98, 8/4/99 a 29/11/99, 2/5/00 a 6/11/00, 25/4/01 a 17/11/01, bem como de receber aposentadoria por tempo de contribuição desde 30/11/98, no ramo de atividade "Industriário", conforme revelam as pesquisas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 51/53), uma vez que se encontra acostado à exordial documento indicativo de que a própria demandante exerceu suas atividades no meio rural (fls. 13/14).

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 71/72), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em suas contra-razões que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir aos "*últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento*", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.

Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula conseqüência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente nos "*últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento*" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *oportuno tempore*, isto é, nos "*últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento*"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir aos "*últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento*", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mutações axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas

preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adjuvante à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições. O termo inicial da concessão do benefício deve ser a data da citação da autarquia, conforme precedentes jurisprudenciais do C. STJ.

Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerada a Certidão de Casamento, na qual consta a profissão de lavrador do marido, que é extensível à mulher.

2.- Recurso Especial conhecido e parcialmente provido, para julgar procedente a Ação, e fixar, como termo inicial para a concessão do benefício, a citação válida."

(STJ, REsp nº 278.998/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 13/11/00, v.u., DJ 11/12/00, grifos meus).

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040301-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040301-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANA RIBEIRO

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00069-6 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora "*Apresenta Gastrite e Hipertensão Arterial*" (fls. 142), sendo que "*Não há incapacidade*" (fls. 142).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007732-13.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.007732-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO NICEZIO DE JESUS

ADVOGADO : AUTHARIS FREITAS DOS SANTOS e outro

No. ORIG. : 00077321320094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, computando-se os valores recebidos a título de auxílio doença como salários de contribuição, nos termos do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformada, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez com vigência a partir de 01/3/96 (fls. 6), derivada de auxílio doença, tendo ajuizado a presente demanda em 10/9/09 (fls. 2).

Em sua redação original, dispunha o artigo 29 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

A Lei nº 9.876/99 trouxe alterações importantes na redação do *caput* do referido artigo, mantendo o seu §5º:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 5. Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O Decreto nº 3.048/99, que aprovou o regulamento da Previdência Social, estabeleceu em seu artigo 36, §7º, que "a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Na presente demanda, a parte autora pretende o recálculo da aposentadoria por invalidez a partir do disposto no art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, sem a incidência da regra prevista no art. 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.

Dito de outra forma, visa a apuração de nova RMI da sua aposentadoria, substituindo-se a atual - elaborada a partir da aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício do benefício de auxílio doença que a precedeu - por aquela calculada que, tomando como período de cálculo os meses anteriores à DIB, adota os valores do salário de benefício do auxílio doença como salário de contribuição.

Não obstante a existência de julgados em sentido diverso, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que somente é cabível a aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91 quando a fruição do benefício por incapacidade for intercalada por período de contribuição do segurado, conforme prescreve o art. 55, II, da referida lei, ou seja, reserva-se às hipóteses de aposentadoria por invalidez não decorrente de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004. 7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%. 8. Recurso Especial do INSS provido." (STJ, RESP nº 1016678, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 24/4/08, v.u., DJU de 26/5/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.076.508-RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. em 19/2/09, v. u., DJU de 6/4/09, grifos meus)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Ministro Jorge Mussi deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que *"vigora neste Colegiado o entendimento de que a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, §5º, da aludida lei. Tal não se deu no presente caso, uma vez que não se noticia nos autos que a parte autora tenha intercalado períodos contributivos com o recebimento de benefício decorrente de incapacidade. Ademais, o art. 28, §9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial. (...) Nesse contexto, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/1999."*

Desse modo, tendo em vista que, no presente caso, não ficou comprovado o anterior recebimento de benefício por incapacidade intercalado com período contributivo, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora deve ser equivalente a 100% do salário de benefício do auxílio doença antecedente, conforme determina o art. 36, §7º, do Decreto 3.048/99.

Nesse sentido, destacam-se também os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N.º 3.048/99. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento firmado por este Tribunal Superior, no caso do benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7.º, do Decreto n.º 3.048/99, ou seja, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1114918-PR, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22/9/09, v.u., DJU de 13/10/09)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp nº 1162440-RS, Sexta Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues, j. 1º/12/09, v.u., DJU de 29/11/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008471-83.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008471-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CLARICE CAMARA DOS SANTOS

ADVOGADO : ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00084718320094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição. Benefício de aposentadoria por invalidez concedido a contar da data do laudo pericial (06.12.2010), com correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do Provimento 64/05 e juros de mora de 0,5% ao mês, desde a data do laudo, excluindo-se os valores eventualmente pagos administrativamente e/ou da tutela antecipada ora concedida. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais).

O INSS renunciou ao prazo recursal (fl. 314)

A autora apelou, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo, dos juros de mora no percentual de 1% ao mês e majoração da verba honorária.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso

Insurge-se o apelante apenas no tocante termo inicial do benefício, percentual dos juros de mora e quanto aos honorários advocatícios fixados na sentença, em R\$500,00 (quinhentos reais), razão pela qual o mérito não será analisado.

No tocante ao termo inicial do benefício, a perícia médica constatou estar incapacitada para o trabalho desde 2006 (fl. 153). Tal constatação permite a fixação do termo inicial do benefício em 16.04.2007, data do indeferimento administrativo (fl. 181).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo, a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária nos termos acima preconizados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003499-46.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.003499-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARGARIDA JOSEFA DE MORAES

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00034994620094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

A autora apelou pleiteando integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas. A requerente é portadora de protusão discal sem repercussões clínicas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

(...)

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001949-83.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001949-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUZIA TRALI MARTIM

ADVOGADO : SARA SUZANA APARECIDA CASTARDO DACIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00019498320094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

A autora apelou pleiteando integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Autora, 52 anos, portadora de osteoartrose de coluna cervical e osteoporose, sem incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

(...)

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000722-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000722-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : VANESSA CRISTINA DIONIZIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CLEITON MACHADO DE ARRUDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00028-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, alegando cerceamento de defesa e, conseqüentemente, requerendo o provimento do recurso para que seja anulada a R. sentença, "*para que seja dado prosseguimento à ação com a designação de audiência para a oitiva de testemunhas como já requerido em exordial e réplica, uma vez que há indício de prova material juntada aos autos.*" (fls. 60).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora com o Sr. Marcos Itamar Fernandes, ocorrido em 9/3/05 (fls. 11), sem a qualificação dos mesmos, das certidões de casamento dos pais da autora (fls. 13), celebrado em 27/12/86, na qual consta a qualificação de "*agricultor*" do genitor da demandante e "*do lar*" de sua genitora, bem como de casamento dos genitores do Sr. Marcos, realizado em 9/1/82, qualificando o pai deste último como "*lavrador*", não sendo hábeis a comprovar o exercício de atividade no campo pela parte autora, tendo em vista que os documentos referem-se a terceiros.

Observe, que, embora os documentos apresentados indiquem o exercício de atividade rural por parte do genitor da autora, não há nenhum início de prova material em nome da própria demandante.

Ademais, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, verifiquei que a demandante possui registro de atividade na empresa "*KI-KAKAU INDUSTRIA E*

COMERCIO DE CHOCOLATES LTDA" desde 15/10/09, com última remuneração em agosto de 2011, bem como o Sr. Marcos Itamar Fernandes exerceu atividades urbanas nos períodos de 1º/1/09 a 31/11/09 e 7/2/11 a 7/4/11. Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido." (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Dessa forma, entendo ser inteiramente anódina a produção da prova testemunhal. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não tendo a apelante apresentado nenhum documento em seu nome que pudesse indicar o labor rural, a oitiva das testemunhas arroladas perde a sua utilidade prática, motivo pelo qual não há que se falar em cerceamento de defesa.

Portanto, por fundamento diverso, deve ser mantida a R. sentença.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005276-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005276-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : OSELIA ANTONIA DA COSTA

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00108-5 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório. Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 25/2/03, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 11), bem como do termo de compromisso e do contrato de crédito emitidos pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário - MDA em 10/5/05 (fls. 12/13).

Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo ao nascimento da filha da demandante, ocorrido em 2003, pois referem-se ao ano de 2005.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. *Recurso não conhecido.*"

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020241-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020241-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZORAIDE VIRGILIO

ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

No. ORIG. : 07.00.00001-3 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente "**a presente ação rem relação ao restabelecimento do auxílio doença e condeno o Instituto a restabelecer tal benefício pelo período de 06 (seis) meses, no mesmo valor da concessão anterior.**" (fls. 204).

Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, juro, bem como pleiteia o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Adesivamente recorreu a autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se "**à CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DO AUXÍLIO DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, DESDE A DATA DE CITAÇÃO DO INSS**" (fls. 11, grifos meus). A MM.^a Juíza *a quo* concedeu o benefício de auxílio doença com "**DIB (data de início do benefício): 08/03/2005**" (fls. 205).

Conforme dispõe o artigo 128 do Código de Processo Civil, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 460 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Transcrevo, por oportuno, entendimento sobre o referido artigo, exposto pelo Professor Nelson Nery Júnior, em sua obra "*Código de Processo Civil Comentado*", *in verbis*:

"O autor fixa os limites da lide e da causa de pedir na petição inicial (CPC 128), cabendo ao juiz decidir de acordo com esse limite. É vedado ao magistrado proferir sentença acima (ultra), fora (extra) ou abaixo (citra ou infra) do pedido. Caso o faça, a sentença estará eivada de vício, corrigível por meio de recurso. A sentença citra ou infra petita pode ser corrigida por meio de embargos de declaração, cabendo ao juiz suprir a omissão; a sentença ultra ou extra petita não pode ser corrigida por embargos de declaração, mas só por apelação. Cumpre ao tribunal, ao julgar o recurso, reduzi-la aos limites do pedido."

Assim sendo, a teor do disposto nos artigos 128, 249 e 460 do CPC, declaro a nulidade da sentença em relação à concessão do benefício no período não pleiteado na exordial.

Passo à análise dos recursos.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez - "a) I. 70 Aterosclerose, (documentos 216 à 246); b) M.19 Artroses, (documentos 216 à 246); c) M.79 Transtornos dos tecidos moles, não classificados em outra parte, (documentos 216 à 246); d) Osteoartrite nas mãos e coluna, (documentos 216 à 246); e) N.20 Calculose do rim e do ureter, (documentos 216 à 246); e f) Cálculo Renal (documentos 216 à 246)." (fls. 05) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 182/184). Em resposta ao quesito nº 11 do INSS indagando "Há incapacidade para toda e qualquer atividade laborativa ou apenas para a atividade que o periciando habitualmente exercia?" (fls. 149), respondeu o Perito "nenhuma" (fls. 184). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "Pericianda após seus exames não apresenta alterações que a levem a incapacidades. Deverá manter tratamento clínico para controle de seus eventos" (fls. 184).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido na forma acima indicada e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020808-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020808-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO APARECIDO ALVES
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE XAVIER DOS SANTOS
No. ORIG. : 07.00.00074-8 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do auxílio doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 49, foi deferida a tutela antecipada, sendo que o INSS informou "*que foi restabelecido NB 128.681.983/8 com DIP 22/08/2007*" (fls. 87).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS "*a implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, em substituição ao auxílio-doença já deferido ao autor, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença (fl. 15 - 17/04/2007), resolvendo o mérito na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, o valor da aposentadoria deve ser equivalente a 100% do 'salário de benefício', mas, no mínimo, de 'um salário mínimo' - e sem acréscimos, pois não foi provada a condição de dependência, prevista no artigo 45 do mesmo Diploma Legal.*" (fls. 157/158), acrescida de correção monetária e juros. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. II, do CPC, *in verbis*: "*O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;*".

Quanto à intimação da autarquia, cumpre ressaltar que a Medida Provisória n.º 1.798/99 e posteriores reedições, que alteraram o art. 6º, da Lei n.º 9.028/95 dispõe, *in verbis*:

"Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.

§1º O disposto neste artigo se aplica aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

§2º As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil.

§3º Aplica-se aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União o contido no caput e no § 2º deste artigo, quanto aos processos em trâmite na justiça de primeiro grau de jurisdição." (grifos meus).

Parece-me inequívoca a dicção legal, ao conferir, em seu § 3.º, a prerrogativa da intimação pessoal apenas aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União. Para melhor esclarecer quais são esses órgãos, dispõe o art. 2.º, § 3.º, da Lei Complementar n.º 73/93:

"As Procuradorias e Departamentos Jurídicos das autarquias e fundações públicas são órgãos vinculados à Advocacia Geral da União" (grifos meus).

Como se vê, o advogado constituído pelo INSS mediante a outorga de procuração, não tem direito a tal prerrogativa, já que não integra a Procuradoria ou o Departamento Jurídico da autarquia. Trata-se de mero contrato de prestação de serviços - celebrado com fundamento no art. 1º, da Lei n.º 6.539/78 - que não tem o condão de conferir, aos advogados credenciados, o mesmo tratamento outorgado aos procuradores vinculados à Advocacia Geral da União.

Este entendimento também já foi sufragado pela jurisprudência do C. Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, a qual já se manifestou no sentido de que *"trata-se de norma excepcional editada para atender à condição, também excepcional, de órgãos vinculados à A.G.U., face ao volume sempre crescente de causas judiciais confiadas a um número reduzido de procuradores e advogados integrantes de cada órgão. Como é cediço, regra excepcional deve ser interpretada restritivamente."* (AG nº 2000.02.01.035653-4, 1.ª Turma, Rel. Des. Fed. Ney Fonseca, j. 11.12.00, v.u., DJU de 15.02.01, grifos meus).

Como se observa, a intimação pessoal deferida aos procuradores e advogados que integram estes órgãos deve-se à sobrecarga de trabalho desses profissionais, responsáveis por grande volume de demandas, o que não se verifica, necessariamente, na hipótese dos advogados credenciados, de tal sorte que a aplicação dessa prerrogativa, não se compagina, quer com a letra, quer com o espírito da lei, além de implicar clara violação ao princípio da igualdade das partes.

Merecem destaque, ainda, as seguintes ementas:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRA-RAZÕES DO INSS. TEMPESTIVIDADE. PRERROGATIVA DA INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A prerrogativa da intimação pessoal, que antes era só dos membros do Ministério Público, foi estendida, pelo art. 6º, da Lei nº 9.028/95, aos integrantes da Advocacia Geral, bem como aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da LC 73/93.

2. Consoante se depreende do teor daquela norma, os advogados credenciados do INSS não estão incluídos na prerrogativa da intimação pessoal, posto que o seu texto refere tão-somente os procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União, dentre os quais não se incluem os credenciados.

3. Agravo de instrumento improvido."

(TRF- 4.ª Região, AG n.º 2000.04.01.040683-9/SC, 6.ª Turma, Rel. Des. Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 15.08.00, v.u., DJU 06.09.00)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MP-1.798/99. AUTARQUIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ADVOGADO CREDENCIADO. PRERROGATIVA NÃO APLICÁVEL. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. FORÇA MAIOR CARACTERIZADA. ADMISSÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.

1. A prerrogativa de intimação pessoal ou por carta registrada com AR, prevista na MP 1.798/99, não se aplica aos advogados credenciados da autarquia previdenciária, mas somente aos seus procuradores autárquicos.

2. Configura força maior a inundação do escritório contábil, com destruição dos livros da empresa à época, demonstrada por prova contemporânea e reiterada prova oral.

3. Considerada a unânime prova testemunhal da relação de emprego no período controvertido, bem como a condição de força maior, é de ser deferida a averbação do período de trabalho pretendido."

(TRF - 4.ª Região, AC n.º 1999.04.01.138814-2/RS, 5.ª Turma, Rel. Des. Fed. Néfi Cordeiro, j. 09.10.00, v.u., DJU 01.11.00)

In casu, tendo a advogada do INSS sido constituída mediante a outorga de procuração (fls. 56) e a R. sentença sido disponibilizada no D.J.E. de 26/8/09, observo que o prazo para a interposição do recurso começou a fluir em 28/8/09 (sexta-feira), e findou-se em 28/9/09 (segunda-feira). Este, no entanto, foi interposto em 29/10/09 (fls. 163), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Ressalto que a intimação posterior à publicação do *decisum* (fls. 159) não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022546-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022546-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSEFA DE LIMA

ADVOGADO : ROSEMEIRE ZANELA
No. ORIG. : 05.00.00026-0 2 Vr LINS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença "*inclusive décimo terceiro salário, enquanto permanecer incapacitada para o trabalho, a contar da data da citação, no valor a ser calculado nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e legislação posterior, não podendo ser inferior a um salário mínimo*" (fls. 194/195). Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111, do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio-doença durante o período de 8/12/04 a 31/1/05, tendo a presente ação sido ajuizada em 29/3/05, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **incapacidade**, ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos (fls. 166/174), que a autora é portadora de fibromialgia, concluindo que a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, em razão da incapacidade temporária, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Cumprе ressaltar que o fato de a autora ter efetuado recolhimentos após o ajuizamento da ação não afasta a conclusão do laudo pericial, o qual atesta, de forma inequívoca, a incapacidade temporária da requerente.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte, consoante acórdãos a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP; Rel. Des. Fed. Santos Neves, Nona Turma, J. 28/5/07, DJU 28/6/07, grifos meus).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RETORNO DO SEGURADO AO TRABALHO. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. SÚMULA N. 343 DO E. STF.

I - (...)

II - *A interpretação dada pelo acórdão rescindendo foi no sentido de que o retorno ao trabalho por estado de necessidade não afasta a incapacidade laborativa do segurado, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91.*

III - (...)

IV - *Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."*

(TRF 3ª Reg., AR nº 2002.03.00.051037-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Terceira Seção, J. 8/5/08, DJF3 4/6/08, grifos meus).

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio-doença, o benefício deveria ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. *A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

Contudo, em atenção ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial de concessão do benefício tal como fixado na R. sentença.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023056-67.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023056-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EVA CAETANO DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO CELSO POLIFEMI

No. ORIG. : 08.00.00138-8 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 12 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 12/5/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai da filha da autora, com registro de atividade rural no período de 1º/11/07 a 14/3/08 (fls. 14/15), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 47), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "*As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola*" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- *O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).*

- *A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.*

- *Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.*

- *A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.*

- *O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*"

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz

liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034849-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034849-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE RODRIGUES IWAKURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LUIS BATISTA

ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

No. ORIG. : 07.00.00124-5 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial, incluindo o abono anual, acrescida de correção monetária e juros, "*compensando-se as prestações recebidas a título de auxílio*" (fls. 70). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor do débito corrigido até a data da liquidação. Determinou, ainda, "*Oficie-se imediatamente ao INSS para implante do benefício ora concedido.*" (fls. 70) Inconformada, apelou a autarquia, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio pedido administrativo. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à tutela antecipada, termo inicial de concessão do benefício, juros e honorários advocatícios.

Adesivamente recorreu o requerente pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir da citação.

Com contra-razões do autor (fls. 92/95) e do réu (fls. 99), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Afasto, inicialmente, a preliminar de ausência de interesse processual, tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal.

Passo, então, a análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de

segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária. No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual constam diversos registros de atividades sendo os últimos nos períodos de 22/6/99 a 14/12/99, 1º/3/00 a 10/7/02, 20/2/03 a 5/4/03 e 9/4/03, sem data de saída.

Tendo a ação sido ajuizada em 31/10/07, não há que se falar em perda da qualidade de segurado haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que o fato de a parte autora estar trabalhando para prover a própria subsistência não afasta a conclusão do laudo pericial.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte, consoante acórdãos a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP; Rel. Des. Fed. Santos Neves, Nona Turma, J. 28/5/07, DJU 28/6/07, grifos meus).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RETORNO DO SEGURADO AO TRABALHO. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. SÚMULA N. 343 DO E. STF.

I - (...)

II - A interpretação dada pelo acórdão rescindendo foi no sentido de que o retorno ao trabalho por estado de necessidade não afasta a incapacidade laborativa do segurado, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91.

III - (...)

IV - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(TRF 3ª Reg., AR nº 2002.03.00.051037-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Terceira Seção, J. 8/5/08, DJF3 4/6/08, grifos meus).

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 52/56 e 61). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*Doença alcoólica do fígado; Transtornos mentais e comportamentais devidos uso de álcool; espondilose não especificada; Artrose não especificada.*", concluindo que "*O autor apresenta limitação para atividades que forcem excessivamente sua coluna lombar*" (fls. 55), bem como "*O autor apresenta restrição ao exercício de tarefas físicas e/ou laborativas de natureza pesada como a de trabalhador rural, funções que demandem flexo extensão contínua da coluna vertebral ou suporte de cargas pesadas além de 15kg, porém está e continua apto a desenvolver demais funções de natureza moderada/leve que possam lhe garantir subsistência*" (fls.61).

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural, bem como a natureza da atividade (trabalhador rural). Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária nos termos desta decisão e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora para fixar o termo inicial de concessão do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038156-62.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038156-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ERIK RENATO IGNACIO incapaz
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
REPRESENTANTE : TEREZINHA APARECIDA CORREA DE MATOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00120-5 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença.

A parte autora também recorreu, pleiteando a fixação dos juros de mora em 1% ao mês, bem como majorar a verba honorária para 20% sobre o valor da condenação até a liquidação.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de retardo mental moderado associado à epilepsia convulsiva, estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rel 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e

trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com seus genitores, em casa cedida pelo avô. A renda familiar mensal é de R\$ 600,00, proveniente do trabalho da mãe do autor.

Posteriormente, a autarquia alegou e comprovou que "o genitor do requerente está em gozo de auxílio doença (NB31/539.133.730-1), recebendo mensalmente R\$ 555,34 (...). Assim, a renda do núcleo familiar é de R\$ 1.155,34" (fls. 165 e 168). Ressalto que, na época do estudo social, o genitor já recebia o auxílio doença, renda omitida no estudo social.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040033-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040033-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FILOMENA APARECIDA RODRIGUES

ADVOGADO : HEITOR DE MAGALHÃES LIMA NETO

No. ORIG. : 08.00.00155-8 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, que o termo inicial do benefício seja a data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora "apresenta paralisia cerebral de grau leve para moderada e uma diminuição da acuidade visual. No momento da realização da perícia médica no dia 23/09/2009, foi constatada que ela é portadora de uma incapacidade parcial e moderada para as atividades que necessitem esforço físico, andar muito, ou que tenha algum outro tipo de obstáculo" (fls. 80), estando parcialmente incapacitada para o trabalho.

Ressalvo que, embora o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial e moderada da autora, tal fato não impede a concessão do benefício, tendo em vista que este deve ser revisto a cada dois anos, nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93, não exigindo que a deficiência apresentada pela parte autora seja de caráter permanente.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO

BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. n° 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n° 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado n° 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado n° 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. n° 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei n° 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. n° 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu companheiro e três filhos, em casa própria. A renda familiar é composta do trabalho esporádico de seu companheiro que recebe R\$ 35,00 por dia e da bolsa família, no valor de R\$ 122,00.

Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040864-85.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040864-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERMINIA BIEKER DA SILVA

ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES

No. ORIG. : 09.00.00053-8 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de esposo trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício requerido a partir da data do óbito, observada a prescrição quinquenal, acrescido de correção monetária e juros moratórios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. "A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais. Tal isenção não abrange, contudo, as despesas

processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência" (fls. 51).

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença. Alega, ainda, a necessidade de submeter a r. sentença ao reexame necessário

Sem contra-razões da autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), tida por ocorrida, reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de esposo trabalhador rural. Tendo o óbito ocorrido em 21/10/95 (fls. 14), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida":

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

Relativamente à prova da condição de segurado, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento da autora, celebrado em 16/5/68, constando a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 12);
2. Certidão de óbito do cônjuge da demandante, falecido em 21/10/95, na qual o *de cujus* está qualificado como lavrador (fls. 14).

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 46/47), constituem um conjunto harmônico apto a formar a convicção deste juiz, demonstrando que o *de cujus* exerceu atividades laborativas no meio rural no período exigido. Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova ***exclusivamente*** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram isso é, tiveram o condão de robustecer a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios, todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz, torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, entre outros, o cônjuge, cuja dependência é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

No tocante à carência, dispõe o art. 26 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família, salário-maternidade e auxílio-acidente;"

Independe, portanto, a demonstração do período de carência para a concessão da pensão por morte.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data do óbito, nos termos do art. 74 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, vigente naquela data, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que o autor litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso. Registre-se, no entanto, que o INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041260-62.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041260-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : SUELY DOS SANTOS
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00184-7 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 23 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 2/5/09 (fls. 22), e de nascimento de sua filha, lavrada em 25/5/09 (fls. 23), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu marido, Aparecido Donizete da Silva, bem como da CTPS deste último com registro de atividades como trabalhador rural nos períodos de 2/6/97 a 17/10/07 e 12/5/08, sem data de saída (fls. 24/25), constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 65/66), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041923-11.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041923-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : TATIANE APARECIDA DE SOUZA EVANGELISTA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO COSTA DE MIRANDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00244-3 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 1º/5/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 4/5/06, na qual consta a sua qualificação de "do lar" (fls. 11), da Carteira de Trabalho e Previdência Social do companheiro da demandante, com registro de atividade como trabalhador rural no período de 2/1/08 a 2/9/08 (fls. 12/14) e da CTPS da requerente, sem registro de anotações (fls. 15/17).

Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo ao nascimento da filha da demandante, ocorrido em 2006, pois referem-se ao ano de 2008.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045462-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045462-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA DO CARMO FERREIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : RENATO VIEIRA BASSI

No. ORIG. : 08.00.00010-5 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física, não tendo condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação (12.02.08), com correção monetária e juros na forma da lei e do Provimento do COGE - TRF 3ª Região.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Multa diária fixada em R\$500,00 em caso de descumprimento.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação de novo valor de multa diária, a redução da verba honorária e fixação de juros e correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões alegando, preliminarmente, deserção do apelo por falta de recolhimento de porte de remessa e retorno.

Recurso adesivo da autora, pleiteando a majoração da verba honorária.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não merece prosperar a alegação, em contrarrazões de apelação, de "deserção por falta de recolhimento do preparo e do porte de remessa e retorno".

A Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas na Justiça Federal de 1º e 2º graus e, dentre outros regramentos, isenta do pagamento de custas a União, os Estados, os Municípios, os Territórios Federais, o Distrito Federal e as respectivas autarquias e fundações (artigo 4º, inciso I), estabelece, por meio do §1º de seu artigo 1º, que "*rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal*".

O INSS, autarquia federal, valendo-se dos serviços judiciários estaduais, ao recorrer de sentença proferida nos moldes do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, sujeita-se ao regime de custas estabelecido pela legislação do Estado de São Paulo.

Nesse sentido, prescreve o artigo 6º da Lei Estadual nº 11.608, de 29.12.03 que "*A União, o Estado, o Município e respectivas autarquias e fundações, assim como o Ministério Público, estão isentos da taxa judiciária*".

No entanto, nos termos do artigo 2º, parágrafo único, inciso II, da lei estadual supra, "*na taxa judiciária não se incluem as despesas com o porte de remessa e de retorno dos autos, no caso de recurso*".

Destarte, tratando-se de demanda ajuizada na justiça estadual, há que se observar os termos do inciso II do parágrafo único do artigo 2º da Lei nº 11.608/2003.

Ressalte-se que a Lei nº 11.608/2003, nesse aspecto, em nada infringe o disposto no artigo 511 do Código de Processo Civil, o qual determina que, "*no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção*".

A respeito da autonomia dos Estados para legislar sobre o assunto, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"CUSTAS ESTADUAIS. INSS. ISENÇÃO. DESCABIMENTO.

- não pode a lei federal isentar o INSS de custas estaduais, em respeito a autonomia estadual e princípio federativo, inscritos na própria constituição federal (arts. 24, IV, e 25).

- embargos rejeitados."

(ERESP 66654/SC - Processo n 1996/0006428-8, STJ, Terceira Seção, Rel. Min. William Patterson, j. 24.04.1996, DJ 24.06.1996, p. 22721).

Conquanto recentemente tenha decidido na 8ª Turma (AG 2009.03.00.034712-8, Diário Eletrônico de 3.2.2010) em tais termos, ou seja, pela obrigatoriedade do recolhimento da taxa de porte e remessa nos moldes da lei estadual em epígrafe, cumpre reconhecer que a questão é complexa e aparentemente não se esgota neste aspecto, pelo que nem mesmo o reconhecimento da constitucionalidade do dispositivo em questão teria o condão de refutar totalmente a tese apresentada pelo ente autárquico, remanescendo, ainda, discussão acerca da incidência na espécie do comando inserto no artigo 27 do Código de Processo Civil:

"As despesas dos atos processuais, efetuados a requerimento do Ministério Público ou da Fazenda Pública, serão pagas ao final pelo vencido".

É dizer, ainda que se conclua pela necessidade do pagamento de custas e demais despesas, o cerne da questão consiste em saber se tal procedimento deve, obrigatoriamente, ser observado na ocasião da interposição do recurso, sob pena de deserção.

No âmbito desta Corte Regional, não são poucos os julgados admitindo que, embora o INSS não esteja isento do recolhimento do porte de remessa e retorno, tais despesas devem ser pagas somente ao final, não se exigindo o adiantamento por conta da interposição do recurso de apelação.

Confira-se, a propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PORTE DE REMESSA E RETORNO. ISENÇÃO. INSS. INOCORRÊNCIA. PAGAMENTO A FINAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Agravo de instrumento contra decisão, que deixou de receber apelo, em função da ausência do recolhimento do porte de remessa e retorno.

- O INSS não está isento das despesas em foco (Súmula STJ nº 178 e Lei Paulista nº 11.608/2003).

- Aplicabilidade do art. 27 do CPC, pelo qual as despesas dos atos processuais, efetuados a requerimento do Ministério Público ou da Fazenda Pública, serão pagas, a final, pelo vencido. Precedentes.

- Agravo de instrumento, parcialmente, provido. Agravo interno do INSS, tido por prejudicado."

(AG nº 244335 - Processo nº 2005.03.00.066826-2/SP, 10ª Turma, rel. Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, j. 18.9.2007, v.u., DJU de 3.10.2007)

Ressalta-se, contudo, que julgamento recente proferido pela Corte Especial do Superior Tribunal Justiça solucionou parte da divergência acima apontada, determinando:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. PREPARO. RECOLHIMENTO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. DESERÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Sendo o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS autarquia federal equiparada em prerrogativas e privilégios à Fazenda Pública, nos termos do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, não lhe é exigível o depósito prévio do preparo para fins de interposição de recurso, podendo efetuá-lo ao final da demanda, se vencido (Código de Processo Civil, artigo 27).

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1.101.727/PR, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Corte Especial, j. em 02.08.2010, v.u., DJU 23.08.2010)

Tudo isso para concluir que, embora ainda se discuta a constitucionalidade da aplicação da lei estadual, com necessidade de recolhimento de porte de remessa e retorno dos autos pelo INSS, o recebimento do recurso não pode ser obstado com a fundamentação de necessário recolhimento prévio, podendo efetuar-lo ao final da demanda, se vencido. Dito isso, rejeito a matéria preliminar argüida em contrarrazões.

No mérito, o benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n.º 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n.º 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei n.º 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: **alternativamente**, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, **cumulativamente**, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao requisito da incapacidade, o laudo médico-pericial evidenciou ser a autora portadora de patologias diversas, algumas passíveis de controle medicamentoso, e outra (ortopédica), "sem condições clínicas suficientes para predição da viabilidade de intervenção cirúrgica". Depende de "auxílio para o exercício de parte de suas atividades que exijam desempenho físico mais vigoroso ou estenuante."

As moléstias detectadas, aliadas à idade (61 anos), condição social, ao baixo grau de instrução e à falta de qualificação profissional, autorizam concluir pela total incapacidade laborativa.

Na atual conjuntura nacional, que já dura décadas, com retração absoluta de ofertas de emprego, a chance do autor, diante de suas sérias limitações, é praticamente nenhuma, de prover à própria subsistência à custa de trabalho remunerado.

Por outro lado, restou comprovado, por meio de estudo social, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 3 pessoas: a autora, 60 anos, reside com seus filhos Robson, 20 anos, servente de pedreiro, e Leandro, 18 anos, desempregado. A casa foi construída pela Prefeitura de Jaborandi. A renda familiar é de R\$490,00 (quatrocentos e noventa reais) mensais, e provém do trabalho temporário de um dos filhos. O fornecimento de energia fora interrompido por falta de pagamento e a água estava sendo fornecida pelos vizinhos. Recebe ajuda da Prefeitura e da comunidade.

No que tange à regra do art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para ensejar a implementação do benefício em exame, não considero o único meio capaz de provar a miserabilidade do autor, fazendo-se necessário verificar outros elementos objetivos. Por oportuno, cabe transcrever jurisprudência sobre o assunto:

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I - A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência.

II - O preceito contido no art. 20, § 3, da Lei 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado como insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 393836; 5ª Turma; Relator Ministro Felix Fischer; DJ 18/06/2001).

Além do mais, não obstante a ADIN nº 1232/DF tenha sido julgada improcedente, reconhecendo, portanto, constitucional o art. 20, § 3, da Lei nº 8.742/93, não se ignora que o salário mínimo vigente no país, de fato, é insuficiente para a satisfação dos direitos sociais disciplinados no art. 6º da CF/88, quais sejam: educação, saúde, trabalho, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados, não se prestando, portanto, a garantir a devida dignidade humana.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9):

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a procedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir 01 de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O pedido de fixação de novo valor de multa diária, restou prejudicado, pois o INSS recebeu o ofício para implantação do benefício em 11.06.2010 (fl. 110v) e a referida implantação se deu antes de tal data, qual seja, 01.06.2010 (fl. 125). Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida em contra-razões, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os critérios de correção monetária e de juros de mora nos termos acima preconizados e nego seguimento ao recurso adesivo do autor.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003504-58.2010.4.03.6106/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARINETE DA SILVA - prioridade
ADVOGADO : ADEMIR CESAR VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035045820104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a conversão do auxílio doença recebido administrativamente em aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.

In casu, a alegada invalidez - "CÂNCER DE MAMA" (fls. 04) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 58/65). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a demandante "Foi operada de um Câncer de Mama direita em Abril de 2008. A doença foi diagnosticada em Novembro de 2007 com "Core biopsy". CID10.C50.9." (fls. 62), no entanto, conclui que a mesma "**Não está incapaz para o trabalho**" (fls. 63, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003656-88.2010.4.03.6112/SP
2010.61.12.003656-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE LAUREANO DE SOUZA NETO
ADVOGADO : ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036568820104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Com efeito, o laudo médico pericial, datado de 28.09.2010, atestou que, conquanto portador de "*artrose de coluna lombo-sacro*" e de "*redução discal L4-L5 e L5-S1*", o requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*no caso em estudo não há a caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual*".

Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005021-59.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.005021-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA DAS GRACAS DE MATOS SILVA
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00050215920104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

A autora apelou pleiteando integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Apresenta quadro de cervicalgia sem qualquer sinal de acometimento radicular ou medular, artralgia mão e punho direito e esquerdo sem qualquer sinal de lesão neuro tendínea, alteração articular ou limitação funcional e artralgia de joelho direito e esquerdo sem qualquer sinal de lesão mnisco ligamentar, alteração articular de importância ou limitação funcional. Concluiu pela capacidade plena para o exercício de sua atividade laboral.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel.

Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente

incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

(...)

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002771-55.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002771-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANTONIO DEVITE

ADVOGADO : ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00027715520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação em que se pleiteia a desaposentação e a concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso. Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Foi julgado improcedente o pedido, e extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro nos artigos 285-A e 269, inciso I, ambos do CPC. Indene a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiária de assistência judiciária gratuita (fls. 60-68).

A parte autora apelou. No mérito, alegou não ter formulado pedido de revisão para majoração de coeficiente de cálculo, e sim pedido de desaposentação concernente ao seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Requereu, em suma, a reforma integral da sentença prolatada (fls. 70-79).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Foi noticiado o óbito do autor, ocorrido em 05.09.10 (fls. 98-99).

Proferido despacho no qual foi determinado que se aguardasse a habilitação do único sucessor do demandante (Silvano Devite), para regularização do pólo ativo da ação (fls. 106).

O referido sucessor reiterou pedido de desistência da ação (fls. 108).

Foi proferido, em 09.08.11, despacho de seguinte teor: "(...) *Portanto, providencie o sucessor Silvano Devite sua habilitação, para que, estando legitimado no feito, e restando estabilizado o pólo ativo da ação, possa ser apreciado o pedido de desistência formulado. Intimem-se. Publique-se.*" (fls. 113). (g.n.).

O despacho foi regularmente disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 31.08.11, entretanto, não houve manifestação em relação ao mesmo até 20.09.11, consoante certidão aposta às fls. 115.

DECIDO.

O advogado que representou a parte autora, ora atuando como representante legal de *Silvano Devite* (fls. 100), coligiu aos autos o atestado de óbito de fls. 99, que demonstra que o autor, por ocasião do falecimento, ocorrido em 05.09.10, era viúvo de *Dulce de Barros Devite*, e deixou somente um filho maior, "Silvano".

In casu, o único sucessor do *de cujus* foi regularmente intimado para promover sua habilitação. Quedou inerte nesse sentido.

Portanto, o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no pólo ativo da demanda.

A extinção sem resolução do mérito é de rigor, diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito.

Dispõe o artigo 1.055 do Código de Processo Civil:

"Art. 1.055. A habilitação tem lugar quando, por falecimento de qualquer das partes, os interessados houverem de suceder-lhe no processo."

A propósito:

"Pressuposto processual. A representação das partes em juízo é pressuposto processual de validade (CPC 267 IV), de sorte que o juiz deve examiná-la de ofício, procedendo da forma determinada pelo CPC 13. Não sanada a incapacidade processual da parte ou sua representação irregular, o juiz deverá extinguir o processo se debitada ao autor (CPC 267 IV), ou declarar revel o réu, se a este cabia regularizá-la (CPC 13 II). Deve ser examinada pelo juiz ou tribunal de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, não sendo suscetível de preclusão (CPC 267 VI e § 3º; 301 VIII e § 4º)."

O artigo 13 do codex em tela, de seu turno, prescreve:

"Verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber:

I - ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo;

II - ao réu, reputar-se-á revel;

III - ao terceiro, será excluído do processo."

Outrossim, dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

(...)

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da parte autora. Prejudicada a apelação, nos termos do art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014813-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014813-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ROSILENE DE SOUZA PEREIRA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 11.00.00056-1 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosilene de Souza Pereira contra a R. decisão proferida pela MMª Juíza de Direito da 1ª Vara de Presidente Epitácio/SP que, nos autos do processo nº 561/11, determinou à autora, ora agravante, que comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício.

Devem prosperar as razões oferecidas pela recorrente.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de

maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77. Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. As Turmas que compõem a 3ª. Seção desta Corte já pacificaram o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 200900998873, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, j. 16/12/10, DJe 14/02/11, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. 1. Não é condição para ajuizamento de ação objetivando concessão de benefício previdenciário o prévio requerimento administrativo no INSS. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag nº 200902050633, Rel. Des. Convocado do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 04/03/10, DJe 28/06/10, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se à MMª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021640-54.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.021640-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ADRIANO OLIVEIRA DANTAS
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 11.00.00159-6 3 Vr INDAIATUBA/SP
DECISÃO
Vistos.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

Intimem-se. Publique-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004525-93.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.004525-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SIMONE DAS DORES DE QUEIROZ

ADVOGADO : VANIA APARECIDA AMARAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORRÊA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00162-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento do filho da autora, ocorrido em 9/1/07 (fls. 11), na qual não consta a qualificação de seus pais, bem como da certidão de casamento do genitor da demandante, celebrado em 18/12/71 (fls. 12), constando a qualificação de lavrador deste último.

Observo, entretanto, que o documento em nome do genitor da autora (fls. 12), não comprova, por si só, que, como sustentado na exordial, a demandante teria desenvolvido suas atividades no campo como trabalhadora rural (bóia-fria), máxime no presente caso, no qual o Ofício de nº 511/2010 emitido pelo Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e de Interdições e Tutelas da Sede da Comarca de Capão Bonito-SP, informa que "*conforme consta no Termo de Nascimento de: Alexandre Queiroz de Almeida, a profissão dos genitores foi declarada como sendo marmorista e do lar*" (fls. 42, grifos meus).

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00059 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007719-04.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.007719-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : PAULO MUNIZ DA SILVA
ADVOGADO : DARIO DA SILVA MELO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAMPOS DO JORDAO SP

No. ORIG. : 08.00.00116-9 2 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento de auxílio doença.

Foram deferidos ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo "*em prorrogação, o benéfico de auxílio-doença à autora desde 3.8.2007 (data do indeferimento do pedido primeiro pedido de prorrogação (sic) - fl. 13) com correção monetária a partir da data que deveria ter sido pago e juros de 1% ao mês desde a citação (CC, art. 406)*" (fls. 94). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação apurado até a data da prolação da sentença, sendo a autarquia condenada ao pagamento "*de despesas processuais (que inclui perícia), atentando-se para o fato de que o autor é beneficiário da gratuidade*" (fls. 94). Concedeu a antecipação da tutela.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise.

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da Lei n.º 8.213/91:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual constam os registros de atividades nos períodos de 11/4/80 a 2/3/92 e de 3/3/92, sem data de saída (fls. 9).

A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 19/11/08, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 42/43, complementado a fls. 48 e 65/67). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*Lombalgia crônica com repercussão para Membro Inferior Esquerdo + dor e parestesia de Membro Superior Esquerdo com comprometimento de suas funções (limitação de movimentos)*" (fls. 65). Em resposta aos quesitos nºs. 5 e 6 do INSS indagando se a incapacidade é absoluta ou relativa e definitiva ou temporária, respondeu o Perito "*Praticamente absoluta a não ser que se consiga uma atividade laboral que não necessite de muita movimentação de Membro Superior Esquerdo e não utilize coluna lombo sacra*" e "*Vai depender de resultados de tratamento médico especializado com ortopedista e neurologista, no presente momento definitiva*" (fls. 65).

Dessa forma, em razão da incapacidade permanente, deveria ser concedida a aposentadoria por invalidez. No entanto, mantenho a concessão do auxílio doença, conforme pleiteado na exordial, sob pena de julgamento *ultra petita*. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deveria ser restabelecido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

Contudo, em atenção ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial de concessão do benefício tal como fixado na R. sentença.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários periciais na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007806-57.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.007806-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 06.00.00132-5 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhadora rural.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da citação, "*no valor a ser calculado pelo INSS*" (fls. 132), acrescida de correção monetária e juros. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação da sentença.

Foram opostos embargos de declaração pela parte autora (fls. 136/138), os quais foram providos para deferir a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 139/140).

Inconformada, apelou a autarquia, insurgiu-se com relação ao termo inicial de concessão do benefício, correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Passo, então, à sua análise, bem como da apelação interposta.

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da Lei n.º 8.213/91:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio-doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre

ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã/MS, em nome da demandante, com data de admissão em 19/7/94.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 139/140). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*Osteoporose e Dissecção da aorta torácica*", concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, em razão da incapacidade total e permanente, deveria ser concedida a aposentadoria por invalidez. No entanto, mantenho a concessão do auxílio doença, em atenção ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido na data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial nortea apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009103-02.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.009103-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEIDE APARECIDA ROQUE RONDINI

ADVOGADO : ROSANGELA APARECIDA VIOLIN

No. ORIG. : 09.00.00147-6 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

I- Retifique-se a numeração a partir de fls. 149, certificando-se.

II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez "*a partir da (sic) do laudo pericial (08.02.10 - fls. 102), no valor inicial a ser calculado nos termos do art. 44 da Lei n. 8.213/91, não inferior a um salário mínimo (art. 33 do mesmo diploma). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente segundo a Tabela Prática do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, acrescidas de juros de mora legais desde a citação.*" (fls. 142). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Adesivamente recorreu a autora pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir da data da citação, bem como a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões da autora e do réu, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias das notas fiscais de comercialização da produção em nome do marido da autora, referentes aos anos de 1981, 1984, 1985, 1988, 1989, 1990, 1991, 1992 e 1993, da "Autorização para Impressão da Nota Fiscal do Produtor e da Nota Fiscal Avulsa", datada de 25/3/80, da autorização para impressão de documentos fiscais de 25/3/80, bem como da escritura pública de venda e compra, revelando que a autora e outros venderam um imóvel rural com área de 7,73.72.24 hectares em 13/11/09, qualificando-a como "agricultora familiar". Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Outrossim, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 86, verifiquei que a demandante recebe "**PENSÃO POR MORTE PREVIDENCIÁRIA**" desde 10/4/08, estando cadastrada no ramo de atividade "**RURAL**" e forma de filiação "**SEGURADO ESPECIAL**".

A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 103/104). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "**Há cinco anos, dor sob coluna dorso lombar e piora com esforços. Iniciou tratamento ambulatorial e fisioterápico sem melhora clínica**", indagado quais os órgãos afetados (quesito nº 3) respondeu o Perito "**Sistema locomotor - coluna lombar**", concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**
3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).
7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
 2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**
 3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
 4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
 5. Recurso especial parcialmente provido."
- (STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da autora para fixar o termo inicial de concessão do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011003-20.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011003-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA FRANCISCA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CINTHYA APARECIDA CARVALHO DO NASCIMENTO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 07.00.00156-2 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros. Condenou, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, às custas, às despesas processuais, aos juros, à correção monetária, à verba honorária, bem como requereu que "*ao réu seja determinada a submissão a exames médicos periódicos a cargo da Previdência Social para verificação de eventual permanência do estado de incapacidade, consoante prescrito no artigo 101 da Lei 8.213/91*" (fls. 128).

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurada**, tendo em vista que a autora recebeu auxílio-doença entre o período de 27/7/06 e 31/3/07, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada do extrato ora determino, e a ação foi ajuizada em 4/10/07, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 69/72). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*O exame físico especial revelou importantes alterações nos ombros e na coluna vertebral que estão mostradas nos exames ultrassonográficos e radiológicos. A autora também apresenta quadro clínico de hipertensão com diabetes*" (fls. 71). Concluiu que "*Estas seqüelas morfológicas e funcionais em pericianda de 59 anos vão impedir que exerça qualquer atividade laborativa, fazendo jus, a nosso ver ao benefício representado por aposentadoria por invalidez*" (fls. 72).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio-doença, o benefício deveria ser restabelecido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

Entretanto, a demandante requereu, na petição inicial, a concessão do benefício a partir do requerimento administrativo, motivo pelo qual, fixo o termo inicial conforme pleiteado na exordial, sob pena de julgamento *ultra petita*.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ. 1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial nortea apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso. Registre-se, no entanto, que o INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais. Outrossim, dispõe o art. 101 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."

Nestes termos, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Concedido auxílio-doença à agravada, por decisão judicial, conforme sentença proferida em 06/08/2008.

II - A Autarquia realizou nova perícia médica, em 24/06/2008, e informou a cessação do benefício na mesma data.

III - Auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, sem delimitação de duração máxima.

IV - Encontra-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias médicas periódicas para averiguar eventual manutenção da incapacidade do segurado, sua recuperação para o trabalho habitual ou ainda a possibilidade de reabilitação para outra atividade.

V - O benefício sob apreciação judicial, sem decisão definitiva, a nova perícia médica realizada pelo Instituto deverá ser submetida ao órgão processante, para apreciação e eventual modificação da decisão proferida.

VI - Não pode haver sobreposição de uma decisão administrativa àquela proferida na esfera judicial, passível de recurso.

VII - O INSS cessou o pagamento do auxílio-doença sem antes submeter a perícia médica à decisão do juízo, o que não se pode admitir. Neste passo, a decisão agravada guarda amparo no zelo do Juiz de Primeira Instância, em garantir a efetiva prestação da tutela jurisdicional, no exercício do seu poder diretor.

VIII - Esgotado o ofício jurisdicional do Magistrado que determinou a implantação ou o restabelecimento do benefício, o pedido de cassação deve ser formulado perante o órgão ad quem.

IX - Agravo improvido".

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.003934-3, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. em 8/6/09, v.u., DJF3 CJ2 21/7/09, p. 582, grifos meus)

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada, bem como isentar a autarquia do pagamento das custas processuais e permitir-lhe a realização de perícias médicas periódicas na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015470-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015470-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSMAR BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUCIANA ZACARIOTTO RICCI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 07.00.00140-6 2 Vr MOGI GUACU/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir de janeiro de janeiro de 2004 e aposentadoria por invalidez a partir de dezembro de 2008, acrescidos de correção monetária e juros. Condenou, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e aos juros de mora.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 76/78 e 103). Afirmou o escúpio encarregado do exame que o autor é portador de "*acidente vascular cerebral, hipertensão arterial sistêmica, quadro depressivo e obesidade sob tratamento médico e que apresenta como seqüela a perda de força do hemidimidio esquerdo, que gera incapacidade total e permanente*" (fls. 77). Ressaltou, ainda, que o demandante "*Não se enquadra a um programa de reabilitação profissional previdenciário, pela baixa escolaridade e seqüelas apresentadas*" (fls. 77). A incapacidade teve início em 14.1.04.

Outrossim, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade no período de 1º/8/02 a 15/8/03.

No que tange à **qualidade de segurado**, o laudo pericial atestou a incapacidade laborativa do autor a partir de 14.1.04, época em que o requerente ainda possuía a qualidade de segurado.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde janeiro de 2004, conforme asseverado no laudo pericial, a aposentadoria por invalidez deveria ser concedida a partir daquela data.

Contudo, em atenção ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*, mantenho a concessão dos benefícios tal como fixado na R. sentença.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser mantidos nos termos da R. sentença, sob pena de afrontarmos o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, tendo em vista o posicionamento desta Oitava Turma no sentido de que a verba honorária deve ser arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que o autor litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso. Registre-se, no entanto, que o INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada e determinar a isenção do pagamento das custas.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016607-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016607-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LUCINEIA ROSA DE SANTANA

ADVOGADO : PAULO LYUJI TANAKA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00001-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que fixou o valor dos honorários periciais.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então, à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula n.º 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurada da parte autora como trabalhadora rural.

Relativamente à prova da condição de rurícola, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pacaembu, datada de 28/10/81, em nome do genitor da autora, da certidão de casamento do mesmo, celebrado em 12/7/55, na qual consta a qualificação do genitor da demandante como lavrador, da CTPS do pai da autora com vínculos em atividades rurais nos anos de 1978 a 1981, do contrato particular de venda e compra de imóvel urbano, com registro em 23/8/89, constando a qualificação de lavrador do genitor da demandante, assim como nas certidões de fls. 27, 29, 30 e 32.

Observo que, embora os documentos apresentados indiquem o exercício de atividade rural por parte do genitor da autora, não há nenhum início de prova material em nome da própria demandante, tal como título de eleitor, entre outros. Nos termos da Súmula n.º 149 do C. STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Dessa forma, não sendo admitida a comprovação do efetivo exercício de atividade no campo por meio de prova exclusivamente testemunhal, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.).

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurada como trabalhadora rural, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018144-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018144-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MANOEL AMANCIO PEREIRA

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00092-8 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão referente à ausência de documentos que instruíram a contrafé e falta de autenticação (fls. 54/55). A fls. 167/168, a parte autora interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou o pedido de nova perícia.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o "*auxílio doença, consistente em renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, devido desde a data do laudo médico pericial (21 de janeiro de 2010). As parcelas devidas e em atraso deverão ser corrigidas e acrescidas de juros na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condeno o réu, ainda, no pagamento das custas e despesas processuais, com exceção da taxa judiciária (art. 6º da Lei Estadual 11.08/03), inclusive honorários periciais, que arbitro em R\$ 300,00 (trezentos reais), bem como honorários advocatícios que fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), com fulcro no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil. Diante da homologação do laudo pericial, consigno que o requerido deverá observar o prazo de recuperação mencionado pelo Perito (doze meses), a ser contado da data da realização da perícia médica (21 de janeiro de 2010), período em que não poderá realizar nova perícia ou revogar o benefício ora reconhecido, sob pena de praticar crime de abuso de autoridade, nos termos da Lei nº 4.898/65.*" (fls. 177).

Inconformado, apelou o autor, pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir do ajuizamento da ação, bem como a majoração da verba honorária.

Por sua vez, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões do demandante e do réu, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço dos agravos retidos, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo à análise das apelações.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade a partir de 1º/4/06, sem data de saída.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 28/11/07, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** não ficou caracterizada pela perícia médica de fls. 90/99 complementada a fls. 115/117. Impugnado o laudo e realizada nova perícia (fls. 139/152), ficou constatado que o autor é "*portador de acentuado déficit funcional na coluna vertebral devido a lombociatalgia proveniente de discopatía associado a osteoartrrose, cuja patologia requer necessariamente tratamento fisioterápico e ortopédico além de afastamento do trabalho*" (fls. 146), concluindo que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho. Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, dispõe o art. 101 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."

Nestes termos, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Concedido auxílio-doença à agravada, por decisão judicial, conforme sentença proferida em 06/08/2008.

II - A Autarquia realizou nova perícia médica, em 24/06/2008, e informou a cessação do benefício na mesma data.

III - Auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, sem delimitação de duração máxima.

IV - Encontra-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias médicas periódicas para averiguar eventual manutenção da incapacidade do segurado, sua recuperação para o trabalho habitual ou ainda a possibilidade de reabilitação para outra atividade.

V - O benefício sob apreciação judicial, sem decisão definitiva, a nova perícia médica realizada pelo Instituto deverá ser submetida ao órgão processante, para apreciação e eventual modificação da decisão proferida.

VI - Não pode haver sobreposição de uma decisão administrativa àquela proferida na esfera judicial, passível de recurso.

VII - O INSS cessou o pagamento do auxílio-doença sem antes submeter a perícia médica à decisão do juízo, o que não se pode admitir. Neste passo, a decisão agravada guarda amparo no zelo do Juiz de Primeira Instância, em garantir a efetiva prestação da tutela jurisdicional, no exercício do seu poder diretor.

VIII - Esgotado o ofício jurisdicional do Magistrado que determinou a implantação ou o restabelecimento do benefício, o pedido de cassação deve ser formulado perante o órgão ad quem.

IX - Agravo improvido".

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.003934-3, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. em 8/6/09, v.u., DJF3 CJ2 21/7/09, p. 582, grifos meus)

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial nortearia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para explicitar que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91 e assegurar o seu direito de realizar perícias médicas periódicas nos termos desta decisão e dou parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial de concessão do benefício a partir da data da citação e determinar a incidência da verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento aos agravos retidos.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018158-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018158-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE ROBERTO NADARIO

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00101-3 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão referente à prova oral.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelou o autor, reiterando, preliminarmente o agravo retido. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença, condenando-se o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, bem como honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.

Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:

(...)

II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Passo à análise da apelação.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** não ficou caracterizada pela perícia médica de fls. 139/141, realizada nova perícia (fls. 216/220), ficou constatado que *"O AUTOR FOI ETILISTA CRÔNICO ESTÁ COM POLINEURITE E ALTEAÇÃO COGNITIVA PROVAVEL DE ORIGEM ALCOOLICA IRREVERSIVEL (sic)"*. Perguntado qual a data de início da incapacidade (quesito n.º 5 do INSS), respondeu o Perito *"HÁ 3 ANOS."*, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Outrossim, a parte autora cumpriu a **carência mínima** de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 54/55, na qual constam os registros de atividades nos períodos de 2/5/78 a 31/7/78, 15/4/79 a 5/9/80, 20/11/80 a 29/9/81, 3/11/81 a 23/12/81, 5/1/82 a 29/5/82, 10/3/83 a 29/9/84, 21/3/85 a 31/5/89, 1º/8/89 a 10/8/89, 6/9/89 a 1º/11/89, 8/3/90 a 16/5/90, os recolhimentos previdenciários referentes a setembro/2004 e novembro/04 a setembro/05, bem como foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 9/11/05 a 14/2/07.

No que tange à **qualidade de segurado**, o laudo pericial datado de 24/8/10, atesta a incapacidade laborativa da parte autora *"HÁ 3 ANOS"*, época em que o requerente ainda possuía a qualidade de segurado.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (14/2/07 - fls. 53), a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial nortea apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. *A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.*

5. *Recurso especial parcialmente provido."*

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação administrativa do auxílio doença (14/2/07 - fls. 53), acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018766-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018766-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : PAULO MANOEL DE LIMA
ADVOGADO : CLEBER ROGÉRIO BELLONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00084-2 1 Vr LUCELIA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, "*calculada nos termos do artigo 44 da Lei 8.213/91, devido a partir da citação do Instituto réu e abatendo-se os valores recebidos a título de auxílio doença.*" (fls. 225), acrescida de correção monetária e juros. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando que o termo inicial do benefício se dê "*desde a alta previdenciária indevida (25.03.2009)*" (fls. 235).

Por sua vez, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio-doença durante o período de 26/6/00 a 28/3/09, tendo a presente ação sido ajuizada em 16/6/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 139/140). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*Espondilodiscopatia degenerativa com compressão em saco dural da coluna lombar, escoliose, discopatia cervical com compressão do saco dural, síndrome do impacto grau 2 de Neer em ombro direito*", concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. **Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.**
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
 2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
 3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
 4. **Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.**
 5. **Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.**
 6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
- (STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença em 28/3/09 (fls. 86), a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial de concessão do benefício na forma acima indicada e nego seguimento ao recurso do INSS. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019598-08.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.019598-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ANTONIO BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : CLEBER RODRIGO MATIUZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00125-7 3 Vr SALTO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostado aos autos o extrato do Cadastro Nacional de Informações Processuais - CNIS comprovando os recolhimentos previdenciários nos períodos de março de 1989, maio de 1989 a janeiro de 1990, março de 1993 a março de 1994, janeiro de 1995 a fevereiro de 1995, junho de 2008 a agosto de 2008 e novembro de 2008 a julho de 2009, como contribuinte individual.

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei n.º 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em abril de 1996.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

Após perder a condição de segurado, o requerente novamente se filiou à Previdência Social em junho de 2008, efetuando recolhimentos por doze meses, recuperando, dessa forma, as suas contribuições anteriores, nos termos do parágrafo único do art. 24, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, no laudo pericial de fls. 60/62 e 73/74, o Sr. Perito afirmou que o autor encontra-se total e permanentemente incapacitado para atividades remuneradas, por apresentar "*Pos operatório de Artroplastia de quadril bilateral*" (fls. 61). Afirmou que a doença começou a se manifestar no início de 2006 e que o demandante "*Já se encontrava incapacitado desde 210708, data de sua primeira cirurgia*" (fls. 73), asseverando que "*Sua avaliação pericial permite, face ao histórico relatado pelo autor, de restrição articular e limitação a movimentos de flexão da bacia encontrados neste exame clínico, e sabidamente exigidos pela sua profissão, deduzir que já naquela época, há 2 anos, havia incapacidade laboral permanente. Em 270309 realizou a prótese de cabeça de fêmur esquerdo, em continuidade de seu tratamento, mantendo portanto a mesma dificuldade articular e funcional desde daquela época. O que na verdade gerou sua patologia foi o próprio desgaste adquirido das posturas forçadas de sua profissão, aliado a fatores constitucionais*" (fls. 74).

Dessa forma, pode-se concluir que a doença de que padece o demandante remonta a julho de 2008, época em que o mesmo havia readquirido a qualidade de segurado, mas não possuía a carência exigida para a concessão do benefício, impedindo, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o § 1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

2. Foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurado, na medida em que a parte Autora efetuou recolhimentos à Previdência Social nos seguintes períodos: de abril/1987 a outubro/1987; de março/1988 a maio/1988; julho/1988; de setembro/1988 a janeiro/1989 e de novembro/2007 a março/2010, tendo sido a presente ação proposta em 20.06.2008.

3. Havendo perda da qualidade de segurado da parte Autora, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência, se a partir de nova filiação contar com, no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, conforme o que prevê o parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91.

(...)

8. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.003077-8, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 30/8/10, v.u., DJ 8/9/10, grifos meus)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020148-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020148-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA MADALENA DOS SANTOS BARBOSA GONCALVES
ADVOGADO : RONALDO ARDENGHE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00154-2 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial aos autos, acrescida de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

A parte autora também recorreu requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir de indeferimento do pedido na esfera administrativa, bem como o arbitramento da verba honorária em 15% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula n.º 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 59/60). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "Distrofia simpática reflexa de mão direita e Artrose radiocarpal de mão direita secundária à fratura do punho" (fls. 59), concluindo que a mesma encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

No que tange à **qualidade de segurada**, o laudo pericial, datado de 10/5/10, atestou que "A periciada refere que fraturou o punho direito no ano de 2006, não trouxe exames da época, trouxe exame de raio X de mão direita de 20/12/2007 com consolidação da fratura e fragmento ósseo em topografia de processo estilóide do osso ulna, sendo compatível com a fratura prévia ao ano de 2007. Portanto a periciada está incapacitada ao trabalho há mais ou menos 4 (quatro) anos" (fls. 59), época em que a requerente ainda possuía a qualidade de segurada, tendo em vista a cópia da CTPS da autora, com vínculo em atividade rural no período de 15/8/05 a 18/12/05.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Tendo em vista que o requerimento formulado na via administrativa (fls. 20) refere-se a benefício diverso do pleiteado nesta ação, fixo-o a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação e nego seguimento ao recurso do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021938-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021938-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SONIA MARIA CORREA SANTANA

ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA

No. ORIG. : 07.00.00096-2 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido "*confirmando a tutela antecipada de fls. 103/104, para converter o benefício de auxílio doença, inscrito pelo réu com o nº 502602261-4 (fls.123), em aposentadoria por invalidez. O termo a quo da concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença na esfera administrativa (12/09/2007 - fls. 52). Deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado as diferenças recebidas em decorrência do restabelecimento do auxílio-doença pela concessão da tutela antecipada.*" (fls. 211), acrescida de correção monetária e juros de mora. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio-doença durante o período de 13/9/05 a 12/9/07, tendo a presente ação sido ajuizada em 6/11/07, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à **incapacidade**, ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 163/168), que a autora, é portadora de "*Doença na coluna vertebral e depressão*" (fls. 167), concluindo que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para conceder o benefício de auxílio doença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022230-07.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.022230-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ALFREDO RODRIGUES DE MOURA

ADVOGADO : CONSTANTINO PIFFER JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00104-5 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.

O laudo pericial, datado de 03.04.2009, atestou que, conquanto portador de coronariopatia, o requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que não há incapacidade, mas apenas redução desta.

Os documentos médicos acostados pelo postulante não comprovam incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022439-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022439-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ERICA CRISTINA MOMESSO

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00096-1 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 17 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento da autora (fls. 9) e de sua filha (fls. 17), sem constar a profissão dos pais, da CTPS da autora, sem vínculos empregatícios (fls. 10/12) e da CTPS da mãe da autora, com vínculos rurais e urbanos (fls. 13/16).

Outrossim, verifico que, no presente caso, apesar de haver prova do trabalho rural da mãe da autora, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela própria demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024112-04.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.024112-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WAGNER ANTONIO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : DALBERON ARRAIS MATIAS
No. ORIG. : 09.00.00160-6 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*, bem como insurgiu-se com relação ao termo inicial de concessão do benefício, tutela antecipada, correção monetária e juros.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação interposta pelo Instituto-réu.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. II, do CPC, *in verbis*: "*O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;*".

Observe, por oportuno, que, nos termos do art. 62, da Lei n.º 5.010/66: "*Além dos fixados em lei, serão feriados na Justiça Federal, inclusive nos Tribunais Superiores: I - os dias compreendidos entre 20 de dezembro e 06 de janeiro, inclusive*", período esse conhecido por "*recesso forense*".

Impende ressaltar, ainda, que o art. 178 do CPC prevê que "*O prazo, estabelecido pela lei ou pelo juiz, é contínuo, não se interrompendo nos feriados*", considerando-se "*prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado*", conforme dispõe o § 1º, do art. 184, do CPC.

Da leitura dos dispositivos legais acima mencionados, depreende-se que o recesso forense não interrompe e nem suspende os prazos processuais, mas somente os prorroga até o primeiro dia útil subsequente caso o vencimento se dê entre 20 de dezembro e 6 de janeiro.

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS foi intimado da R. sentença em 16/12/10 (fls. 61), observo que o prazo para a interposição do recurso começou a fluir em 17/12/10 (sexta-feira), e findou-se em 17/1/11 (segunda-feira). Este, no entanto, foi interposto em 2/2/11 (fls. 70), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Nem se argumente que o recesso forense se equipararia às férias coletivas do Poder Judiciário, uma vez que estas, embora suspendam os prazos processuais, foram extintas no âmbito dos Juízos e Tribunais de segundo grau pela Emenda Constitucional nº 45, que inseriu o inc. XII no art. 93 da Constituição Federal, *in verbis*:

"A atividade jurisdicional será ininterrupta, sendo vedado férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo grau, funcionando, nos dias em que não houver expediente forense normal, juízes em plantão permanente"

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL - PRAZO RECURSAL SUSPENSÃO - FÉRIAS COLETIVAS NOS TRIBUNAIS - TURMA ESPECIAL DE FÉRIAS - ART. 179 CPC.

1. O art. 179 CPC estabelece que o prazo processual fica suspenso com o advento das férias forense, sistemática que foi alterada com a proibição de férias coletivas e funcionamento continuado dos diversos órgãos do Poder Judiciário, com a só exceção dos Tribunais Superiores (EC 45/2004)

2. Os Tribunais que instituíam Turmas Especiais de Férias, para atender às urgências, não alteraram a antiga sistemática, pela excepcionalidade, ou seja, só atender às urgências, mantendo tais Cortes precariedade em seu funcionamento.

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 800.462/DF, 2ª Turma, Relatora Min. Eliana Calmon, j. 22/8/06, v.u., DJ 1º/9/06, grifos meus)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECESSO FORENSE. ARTIGO 62, INCISO I, DA LEI Nº 5.010/66 E ARTIGO 178 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRORROGAÇÃO DOS PRAZOS. APELAÇÃO INTEMPESTIVA.

O artigo 62, inciso I, da Lei nº 5.010/66, considera feriado na Justiça Federal os dias compreendidos entre 20 de dezembro a 06 de janeiro.

O diploma processual prevê no artigo 178 que os prazos processuais são contínuos e não se interrompem nos feriados.

Na hipótese dos autos, o prazo para interposição do recurso pela agravante iniciou-se em 11.12.2006 e findou-se em 26.12.2006, no entanto, diante do recesso forense, foi prorrogado para o primeiro dia útil, qual seja, 09.01.2006.

Protocolizado o recurso em 16.01.2007, é de rigor o reconhecimento da intempestividade da apelação.

Agravo improvido."

(TRF - 3ª Região, AI nº 2007.03.00.034272-9, 1ª Turma, Relatora Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 19/2/08, v.u., DJF3 11/7/08, grifos meus)

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024731-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024731-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : ELZA INES MATTIAS

ADVOGADO : DANIELA CRISTINA FARIA

No. ORIG. : 10.00.00104-1 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

I- Retifique-se a atuação, fazendo constar o nome da apelante conforme indicado nos documentos de fls. 13 (Elsa Ines Matias).

II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 56) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento de "eventuais custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios da parte contrária, que arbitro, equitativamente, em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Eximo-a do pagamento por ser beneficiária da gratuidade judicial." (fls. 94).

Inconformada, apelou a demandante, alegando a existência de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais a comprovar a sua condição de trabalhadora rural, motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença.

Insurgiu-se também com relação "a condenação por litigância de má-fé e a indenização imposta" (fls. 105).

Com contra-razões (fls. 107/109), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a apelação da parte autora será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer com relação à "litigância de má-fé e a indenização imposta" (fls. 105), tendo em vista que a demandante não foi condenada a arcar com as mesmas. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo à análise das demais matérias constantes do recurso.

Não merece prosperar o recurso interposto pela autora.

Com efeito, o compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (13/8/10), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 10 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 56 (cinquenta e seis) anos, à época do ajuizamento da ação.

O mesmo não poderá ser dito, no entanto, no tocante à comprovação do seu tempo de serviço rural.

In casu, não obstante as cópias das Carteiras de Trabalho e Previdência Social da requerente com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 1º/9/72 a 22/9/72, 8/9/81 a 12/12/81, 24/7/82 a 26/2/83, 6/9/83 a 19/11/83, 9/7/84 a 15/8/84, 27/11/84 a 13/2/85, 26/6/85 a 22/2/86, 28/7/86 a 24/8/86, 8/9/86 a 30/10/86, 16/6/87 a 4/7/87, 13/7/87 a 2/1/88, 22/6/88 a 11/10/88, 17/10/88 a 18/12/88, 16/1/89 a 8/3/89, 5/6/89 a 31/7/89, 1º/8/89 a 2/10/89, 13/11/89 a 21/3/90, 11/6/90 a 20/1/91, 31/1/91 a 18/2/91 e 18/11/91 a 23/5/94, observo que nas referidas CTPS encontram-se também os registros de atividades urbanas de 4/4/83 a 3/6/83, 1º/3/95 a 31/5/95 e 14/11/95 a 8/8/96 (fls. 14/20).

Ademais, observo que os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 95/97) revelam-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios. A testemunha Sr. Edson Carvalho declarou que "Conhece a autora da Fazenda Capão Bonito desde 1976. A autora morava e trabalhava nesta fazenda. Acredita que a autora morou e trabalhou nesta fazenda te (sic) 1980. Posteriormente a autora casou-se e foi morar na Fazenda vizinha. Pelo que sabe a autora não trabalhou nessa fazenda, pois a autora tinha filhos pequenos. A autora trabalhou no sítio "Pocinho". Quando ela trabalhou neste sítio seus filhos já estavam maiores. Não se recorda até quando a autora trabalhou na atividade rural.

Atualmente a autora trabalha de doméstica fazendo faxinas de duas a três vezes por semana. Faz um ano que tomou conhecimento que a autora trabalha como doméstica" (fls. 95, grifos meus). Já a testemunha Sra. Maria Aparecida Messias afirmou que "Conheceu a autora em 1979 na Fazenda Capão Bonito. A autora e a depoente trabalharam na Fazenda Capão Bonito. Não se recorda até quando a autora trabalhou na Fazenda Capão Bonito. A depoente trabalhou até 1981 nesta fazenda. A autora parou de trabalhar antes da depoente na Fazenda Capão Bonito. Depois a autora foi colher laranja com turmeiros da cidade. Não sabe precisar a data." (fls. 96, grifos meus). Por sua vez, a testemunha Sra. Antonia Benedita Vieira aduziu que "Conhece a autora há cerca de trinta e cinco anos. Moravam na Fazenda Capão Bonito e trabalhavam nesta e em outras propriedades vizinhas. Posteriormente a autora trabalhou na colheita de limão no sítio "Pocinho". Tem conhecimento que a autora trabalhou durante muito anos (sic) no sítio "Pocinho", mas não sabe precisar a data. Ficou sabendo por meio do esposo da autora que atualmente ela esta fazendo faxina" (fls. 97, grifos meus).

Dessa forma, entendendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido pelo art. 142 da Lei n.º 8.213/91, *in casu*, 168 meses.

Transcrevo, por oportuno, precedente jurisprudencial desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO: VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL IMPRECISA E CONTRADITÓRIA.

I - O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, XXXV, CF e Súmula 09 deste Eg. Tribunal).

II - Inadmissível reconhecer como tempo de serviço para fins previdenciários aquele amparado em depoimentos imprecisos e contraditórios.

III - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.036223-6, 2ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Marianina Galante, j. 03/09/2002, DJU 07/11/2002, p. 310, v.u., grifos meus)

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastando à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, negando-lhe seguimento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028617-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028617-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANGELA MARIA NOGUEIRA PRESTES

ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00098-8 1 Vr BOITUVA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. Condenou, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações em atraso, corrigidas até o efetivo pagamento, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pleiteou a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, à correção monetária, aos juros de mora, às custas e despesas processuais e à verba honorária.

A parte autora também recorreu, requerendo a majoração da verba honorária e a fixação do termo inicial do benefício a partir da cessação do benefício administrativamente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíças do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que à época do ajuizamento da ação, em 28/4/06, a autora estava recebendo auxílio-doença desde 21/11/05, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefício - DATAPREV, cuja juntada do extrato ora determino.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 96/98). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora apresenta "*quadro de*

paralisia lado esquerdo, tireoidepatia e alterações de desgaste ósseo, doença degenerativa relacionada à paralisia, que no momento o (a) afeta significativamente lhe ocasionando comorbidades que levam a incapacidade para o trabalho" (fls. 97, grifos meus). Concluiu que a mesma encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, o nível sócio-cultural da parte autora. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio-doença, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.
1. De acordo com o art. 86, § 2º. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso. Registre-se, no entanto, que o INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial do benefício a partir da cessação do benefício anterior e para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada, isentando a autarquia do pagamento das custas.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029878-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029878-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEBER LUCIANO JORGE

ADVOGADO : RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO

No. ORIG. : 06.00.00005-9 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia a tutela antecipada. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e a antecipação dos efeitos da tutela. O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir do ajuizamento da ação, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, sendo a autarquia isenta do pagamento de custas. Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir do juntada do estudo social aos autos, bem como a redução da verba honorária para o percentual de 5%, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte. Parecer do Ministério Público Federal a fls. 141/145. É o breve relatório. Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de epilepsia, estando parcial e definitivamente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total incapacidade para o trabalho, há de ser levado em consideração, no caso, o precário e conflagrador nível sócio-cultural do autor - que cursou apenas até a 4ª série do ensino fundamental -, a despertar verdadeiro espírito de comiseração por parte de quem pôde, efetivamente, conhecer de perto as suas agruras, circunstância esta que não terá passado despercebida a este magistrado... Não se trata aqui - era escusado dizê-lo - de agir emocionalmente como o bom juiz Magnaud, que supunha estar fazendo justiça apenas com a distribuição de sua própria bondade... O problema, a toda evidência, é de outro calibre. É que ainda subsistem situações, no Brasil, absolutamente inaceitáveis, atentatórias à dignidade humana, em relação às quais é praticamente impossível ficar indiferente e não ser tomado pela compaixão, de que nos falava Rousseau, como um "*sentimento natural que, por moderar a violência do amor a si mesmo no indivíduo, contribui para a preservação de toda a espécie*", concluindo ser "*a compaixão que nos impele, sem refletir, a levar alívio aos que sofrem*".

No presente feito, ao contrário, é exatamente a reflexão sobre a miséria da condição humana que nos leva necessariamente à conclusão de que a parte autora, em situação de penúria e de tristeza, não reúne a menor condição de iniciar atividade capaz de lhe garantir a própria subsistência, já de si penosa, e agravada por circunstâncias reveladoras da mais do que compreensível desilusão...

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido."*

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

- 1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rel 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com sua genitora, de 53 anos, em casa própria, "forro de laje, piso de cerâmica, em condições simples de habitabilidade. Possui uma cozinha, um banheiro, dois quartos, uma varanda, uma varanda aos fundos. - Cozinha: 1 mesa com 2 cadeiras, 1 armário, 1 microondas; -Quarto: 1 cama de casal, 1 penteadeira; -Quarto: 2 camas de solteiro, 1 guarda-roupa, 1 rack, 1 televisão 20 polegadas colorida; -Área do fundo: 1 máquina de lavar, uma mesa (velha), 6 cadeiras, 1 fogão. Os eletrodomésticos que possuem são: 1 televisão 20 polegadas colorida, 1 geladeira, 1 fogão, 1 microondas, 1 máquina de lavar" (fls. 79). A renda familiar mensal é de dois salários mínimos, provenientes dos benefícios de prestação continuada recebidos pelo autor, em decorrência da antecipação dos efeitos da tutela, e por sua genitora, no valor de um salário mínimo cada um. Os gastos mensais são de R\$30,00 de água, R\$25,00 de energia elétrica, R\$60,00 de telefone, R\$40,00 de gás, R\$350,00 de alimentação, R\$22,00 de IPTU, R\$70,00 de medicamentos, R\$100,00 de vestuário, R\$80,00 de padaria e leite e R\$50,00 de produtos de higiene. O estudo social foi elaborado em 12/5/10, data em que o salário mínimo era de **R\$510,00**.

Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido. Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06). Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício e reduzir a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030700-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030700-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANNA ALONSO GARCIA STEFFANE
ADVOGADO : EDUARDO DA SILVA ARAUJO
No. ORIG. : 09.00.00135-5 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de auxílio doença.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo o reexame necessário da sentença. No mérito, pleiteou a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da Lei n.º 8.213/91 :

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurada**, tendo em vista que a autora recebeu auxílio-doença entre o período de 15/10/07 e 15/2/09 e a ação foi ajuizada em 22/10/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 84/86). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*Espondiloartrose; artrose/anquilose quadril*" (fls. 84) e osteoporose, concluindo que a mesma encontra-se definitivamente incapacitada para o trabalho, sendo que, não ficou comprovado nos autos que a referida incapacidade iniciou-se antes da primeira contribuição da demandante ao Sistema Previdenciário, em março de 2002, tendo sido concedido o auxílio doença apenas em 15/10/07.

Dessa forma, em razão da incapacidade permanente, deveria ser concedida a aposentadoria por invalidez. No entanto, mantenho a concessão do auxílio-doença, conforme pleiteado na exordial, sob pena de julgamento *ultra petita*. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio-doença, o benefício deveria ser restabelecido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp n.º 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp n.º 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

Entretanto, a demandante requereu, na petição inicial, a concessão do benefício a partir da propositura da ação, motivo pelo qual, fixo o termo inicial conforme pleiteado na exordial, sob pena de julgamento *ultra petita*.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício a partir da propositura da ação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031507-47.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.031507-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DAS DORES MARCELO

ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA

No. ORIG. : 08.00.00006-6 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 03.11.2009.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Com efeito, o laudo médico pericial, datado de 03.11.2009, atestou que, conquanto portadora de doença de chagas, a requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que não há "*transtorno funcional que a incapacite de desenvolver suas atividades habituais*", concluindo, por fim, "*pela inexistência de incapacidade laborativa para suas atividades habituais*".

Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Desse modo, tendo em vista a conclusão do laudo médico, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031669-42.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.031669-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANELISE MENDONCA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELICA CARRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00026-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 16 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 18/6/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias do contrato de concessão de uso, sob condição resolutiva, emitido pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário - MDA em 13/6/08 (fls. 10), da CTPS da demandante, com registros de

atividades como trabalhadora rural no período de 21/1/08 a 5/3/08 e 1º/7/08 a 9/9/08 (fls. 11/13) e da certidão de nascimento de sua filha, lavrada em 26/6/06 (fls. 16), na qual consta a sua qualificação de "do lar" e de "operário" do pai da criança.

Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo ao nascimento do filho da demandante, ocorrido em 2006, pois referem-se todos ao ano de 2008.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032791-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032791-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IZAIAS FERREIRA COSTA

ADVOGADO : JOAO ALBERTO HAUY

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00115-7 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O auxílio-doença tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho ou mesmo a redução da capacidade laborativa.

O laudo pericial, datado de 28.02.2011, atestou que, conquanto portador de lombalgia crônica, o requerente não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*após avaliação pericial detalhada com anamnese, exame físico e avaliação de exames complementares, conclui-se que o periciando apresenta capacidade total para toda e qualquer atividade laborativa*".

Os documentos médicos acostados pelo postulante não comprovam incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033884-88.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.033884-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LUCINEIDE SANTANA DE ALMEIDA

ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 09.00.00150-5 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do cancelamento administrativo do benefício, acrescido de correção monetária e juros. Condenou, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e à verba honorária.

A parte autora também recorreu, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como a incidência da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a liquidação da sentença.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurada**, tendo em vista que a autora recebeu auxílio-doença entre o período de 13/6/08 e 23/8/08 e a ação foi ajuizada em 6/7/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 70/74). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de lombociatalgia. Asseverou que as patologias osteoarticulares que a mesma apresenta "*não tem indicação cirúrgica. Deverá manter acompanhamento em ortopedia, para posterior retorno a atividade laboral compatível quando de sua alta*" (fls. 72). Concluiu, portanto, que a demandante apresenta-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho. Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. *De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.*

2. *Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).*

3. *Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).*

4. *Efetuada o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.*

5. *A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.*

6. *Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).*

7. *Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."*

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. *Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.*

2. ***É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial nortear apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.***

3. *Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.*

4. *A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.*

5. *Recurso especial parcialmente provido."*

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento ao recurso da parte autora e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034073-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034073-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTADO TARGINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO

No. ORIG. : 06.00.00310-1 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir de outubro de 2006, acrescido de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, aos juros de mora e à correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que o autor recebeu auxílio-doença entre os períodos de 31/1/06 a 31/5/06 e 7/12/06 a 31/12/06 e a ação foi ajuizada em 15/12/06, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91. Ressaltou que, ao contrário do que alegou a autarquia em seu recurso, o autor efetuou 4 contribuições previdenciárias entre o período de setembro de 2005 e dezembro de 2005.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 71/75 e 101). Afirmou o escúpio encarregado do exame que o autor é portador de tendinite do supra-espinal esquerdo em grau moderado, espondiloartrose lombar discreta, hipertensão arterial sistêmica controlada, episódio depressivo moderado, em tratamento medicamentoso e colelitíase em pós-operatório recente, concluindo que o mesmo encontra-se parcial e temporariamente incapacitado para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO.

CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido." (STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, em razão da incapacidade temporária, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio-doença, o benefício deveria ser restabelecido a partir daquela data, em maio de 2006.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

Contudo, em atenção ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial de concessão do benefício tal como fixado na R. sentença.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma

incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034409-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034409-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSILENE APARECIDA CASTILHO DE LIMA

ADVOGADO : EDUARDO MIRANDA GOMIDE

No. ORIG. : 10.00.00019-7 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, em 8/9/09, acrescido de correção monetária e juros. Condenou, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e à verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da Lei n.º 8.213/91:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, na qual constam os recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes a abril/08 a fevereiro/10.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 18/2/10, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 70/78). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*doença degenerativa poliarticular, com comprometimento mais intenso da coluna vertebral e joelhos e obesidade*" (fls. 75). Concluiu que "*existe incapacidade permanente para algumas atividades*" e "*existe incapacidade parcial para o trabalho com excesso de esforço físico*" (fls. 78), sendo que é "*temporária nos surtos de dor e inflamação articular ou de coluna vertebral*" (fls. 77).

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como o nível sócio-cultural da parte autora, faxineira. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. **Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.**
5. **Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.**
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
- (STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento de fls. 27, a parte autora formulou pedido de auxílio doença, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento na esfera administrativa, nos termos do art. 60, da Lei nº 8.213/91.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial nortea apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034636-60.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034636-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CICERA APARECIDA FERREIRA DE LIMA

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00228-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei n.º 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC n.º 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 16 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial a cópia da certidão de nascimento da filha da autora, na qual está qualificada como trabalhadora rural, constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 40/41), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR n.º 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei n.º 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.
- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivooca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034783-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034783-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA IDALICE SOARES SANTANA

ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO

No. ORIG. : 10.00.00042-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei).

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

In casu, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.

Com efeito, o reconhecimento do exercício de trabalho rural requer, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.

No entanto, o MM. Juiz *a quo*, ao dispensar a oitiva das testemunhas, proferindo, desde logo, sentença, não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.

Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do efetivo exercício da atividade rural.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a devida produção da prova testemunhal e nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035423-89.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.035423-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LEONEL CARDOSO

ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00006-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data da citação (31.03.2006).

O autor apelou, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões.

O INSS renunciou ao prazo recursal (fl. 168).

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A sentença prolatada concedeu o auxílio-doença. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais.

O autor, por sua vez, apelou pleiteando a conversão em aposentadoria por invalidez.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor demonstrou o recebimento de auxílio-doença até 31.12.2005. Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 30.01.2006.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica concluiu pela incapacidade parcial e permanente para exercer suas atividades laborativas habitual, podendo ser readaptado para exercer outra função de menor complexidade.

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035426-44.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.035426-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00074-4 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos a Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante, comprovando o exercício de atividade laborativa no período de 1º/3/96 a 18/3/97. Outrossim, efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de **julho de 2007 a outubro de 2007**, como contribuinte facultativo, conforme as Guias da Previdência Social. Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em maio de 1998, vez que seu último registro de atividade encerrou-se em 18/3/97.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo. Após perder a condição de segurado, a requerente novamente se filiou à Previdência Social em julho de 2007, efetuando recolhimentos por quatro meses, recuperando, dessa forma, as suas contribuições anteriores, nos termos do parágrafo único do art. 24, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, no laudo pericial de fls. 67/90, datado de 31/5/10, o Sr. Perito afirmou que a autora é portadora de "*Hipertensão Arterial (I10), Diabete (E11.9) Poliartrite (M15.9), Síndrome do Impacto em Ombro D (M75.1)*" (fls. 89vº), sendo que "*Os sintomas que configuram seu complexo quadro clínico especialmente a poliartrite e a dor no ombro D são fatores limitantes para suas atividades profissionais habituais*" (fls. 89). Assim, "*Concluimos, portanto, levando-se em conta sua pouca instrução, sua idade e sua atividade braçal, por sua incapacidade laborativa definitiva*" (fls. 89). Em resposta aos quesitos formulados pelas partes informou a esculápia encarregada do exame que a demandante "*É hipertensa há mais de 30 anos, tem bursite em ombro D desde 1997 e é diabética há 10 anos (relato da autora)*" (fls. 89vº).

Dessa forma, pode-se concluir que as doenças de que padece a demandante remontam à época em que a mesma não mais detinha qualidade de segurada, impedindo, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

Outrossim, o laudo pericial relatou, no histórico profissional da demandante, que "*Há 2 anos trabalho tomando conta de uma senhora, sem registro e vende lingerie por conta própria*" (fls. 70vº), não ficando comprovada, portanto, a incapacidade laborativa da demandante.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035807-52.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.035807-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSEFA APARECIDA FIORIN

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00170-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada invalidez - "*Acidente Vascular Cerebral*" (fls. 02) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 116/118). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, doméstica, "*apresentou acidente vascular cerebral em 27/4/2009, provavelmente, originário de hipertensão arterial não controlado. Evoluiu com melhora da hemiplegia, com recuperação gradativa da força muscular dos membros esquerdos. Resta discreta seqüela funcional motora no membro superior esquerdo e no membro inferior esquerdo, embora, permitindo deambulação normal*" (fls. 118), concluindo que a demandante "*está em exercício de serviços domésticos próprios e poderá mantê-los*" (fls. 117, grifos meus) e "*está capacitada para os trabalhos domésticos*" (fls. 117, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035856-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035856-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ROSA RODRIGUES DA SILVA RIBEIRO

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

No. ORIG. : 09.00.00172-5 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da cessação do benefício anterior, em 15/11/08, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários periciais foram arbitrados nos termos da Resolução nº 541, do Conselho da Justiça Federal e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e à verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurada**, tendo em vista que a autora recebeu auxílio-doença entre o período de 10/9/08 e 15/11/08 e a ação foi ajuizada em 18/11/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 80). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*Hipertensão arterial, artrose, alteração visual com correção e disfonia*" (fls. 80), concluindo que a mesma encontra-se **total e temporariamente** incapacitada para o trabalho. Em resposta aos quesitos apresentado pela autora, ao ser indagado se, "*Em razão dessa incapacidade, tem a autora direito de continuar recebendo o benefício do auxílio-doença e/ou então passar a receber a aposentadoria por invalidez?*" (fls. 7), afirmou que "*Sim quanto ao auxílio-doença*" (fls. 80vº). Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio-doença, o benefício deve ser restabelecido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial nortea apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar a autarquia ao pagamento do auxílio doença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036104-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036104-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SEVERINO RAMOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANDREA APARECIDA SOUZA GOMES BRAGA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00148-3 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do dia seguinte ao da cessação do benefício administrativo, acrescido de correção monetária e juros. Os honorários periciais foram arbitrados em R\$ 200,00, nos termos da Resolução nº 541/07, do Conselho da Justiça Federal e os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos.

A parte autora também recorreu, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se comprovadas a **carência** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que o autor recebeu auxílio-doença entre o período de 7/8/08 e 22/8/08 e a ação foi ajuizada em 3/7/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 78/83). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*Rebaixamento sensorioneural em ouvidos direito e esquerdo, protrusão global do disco entre T11-T12, protrusão global do disco entre L1-L2*" (fls. 83). Concluiu que há incapacidade total e temporária para o trabalho, já que "*O exame de tomografia computadorizada da coluna lombar justifica as queixas do autor assim como sua reação dolorosa ao exame médico pericial indicando a necessidade de tratamento com afastamento de suas atividades laborativas, não há indicação de aposentadoria por invalidez*" (fls. 82).

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser restabelecido a partir do dia seguinte ao da cessação.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial para determinar a incidência da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037383-80.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037383-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JUNJI SAKAMOTO

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00229-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu a realização de perícia médica por médico especialista.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, reiterando, preliminarmente, as razões do agravo retido. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença, bem como a antecipação dos efeitos da tutela.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 133/142, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despendiosa a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora.

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa da requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora.

II - Não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III - Apelação da autora improvida."

(AC nº 2006.61.24.001174-3, TRF - 3ª Região, Décima Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 24/3/09, DJU de 15/4/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE POR FALTA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR - INTERESSES RESGUARDADOS - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL - DESNECESSIDADE DE LAUDO COMPLEMENTAR - ALEGAÇÃO DE DOENÇA PRÉ EXISTENTE À FILIAÇÃO A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AGRAVAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- *Improcede a alegação de nulidade do processo em virtude de ausência de nomeação de curador em primeira instância, cabendo salientar que tal fato, no presente caso, não tem o condão de nulificar a ação, uma vez que os interesses do autor foram*

plenamente resguardados, tendo a sentença de primeiro grau concluído pela procedência do pedido. assim, até como medida de economia processual, é de ser inacolhida a arguição de nulidade.

- *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente do autor para o exercício de atividade laboral, por perícia médica do perito oficial, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da lei 8213/91).*

- *O laudo pericial mostrou-se suficiente para a formação da convicção do magistrado, tendo fornecido respostas claras e objetivas, não sendo necessária a complementação por um laudo de médico especializado, como defende a autarquia apelante, devendo ser ressaltado que o INSS, tendo indicado assistente técnico, quando da contestação (fls. 15/16), não apresentou seu laudo.*

- *Não há que se falar na possibilidade do autor se adaptar em outra atividade, pois deve ser levada em conta a idade do segurado, seu grau de instrução e o fato de ser afeito a atividades braçais. não é dado exigir que o recorrido, com quase 50 (cinquenta) anos de idade, tendo trabalhado a vida toda nas profissões para as quais hoje se encontra incapacitado (pedreiro e lavrador), submeta-se a uma reabilitação profissional, e com sucesso.*

- *Mesmo sendo o segurado portador de moléstia preexistente à sua filiação à previdência social, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez dado que o agravamento do mal deu-se posteriormente aos recolhimentos.*

- *Os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável sobre o valor da condenação, dado o preceituado no artigo 20, pars.*

3 e 4, do código de processo civil e conforme orientação uniforme das turmas componentes da 1 seção deste tribunal.

- *Preliminar de nulidade rejeitada e recurso de apelação a que se nega provimento."*

(AC nº 95.03.017850-9, TRF 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Des. Fed. Suzana Camargo, j. em 24/8/98, DJU de 27/4/99, grifos meus).

Passo, então, à análise do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, caput, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade temporária da parte autora - em se tratando de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez - "ARTROSE NA COLUNA CERVICAL E LOMBO SACRA, IRRADIANDO PARA OS MEMBROS INFERIORES, COM DORES" (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 133/142). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o demandante apresenta "Espondiloartrose lombar e hipertensão arterial" (fls. 138), estando parcial e definitivamente incapacitado "para atividade que causa sobrecarga na região lombar" (fls. 140), no entanto, **pode "ser readaptado, o que está acontecendo hoje; hoje o periciado trabalha no almoxarifado"** (fls. 140, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- *Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

- *O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

- *Recurso conhecido e provido."*

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. *Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

2. *Recurso conhecido e provido."*

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não verifico, *in casu*, a presença dos pressupostos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido e indefiro o pedido de tutela antecipada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037487-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037487-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : IRACEMA DE ALENCAR LIMA

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

CODINOME : IRACEMA GOMES DE ALENCAR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00132-4 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado. Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registro de atividade no período de 2/9/97 a 19/11/03. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 8/5/09, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.

Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo. Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.

No laudo pericial de fls. 73/76, realizado em 30/3/10, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que "*A autora apresenta cifo-escoliose coluna lombar e moléstia base caracterizada por espondiloartrose coluna lombo sacra, devendo evitar atividades que exija esforço e/ou sobrecarga da coluna lombo sacra, que a incapacita portanto parcial e definitivamente para as atividades retroexpostas*" (fls. 76), constatou o especialista não ser possível aferir a data de início da incapacidade da autora, já que a "*moléstia tem caráter gradualmente progressivo ao longo dos anos, ressaltando que a Autora refere que **ainda está exercendo atividade laborativa de 'faxineira' com dificuldade e dor***" (fls. 75, grifos meus).

Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037843-67.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.037843-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : RAIMUNDO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : EMERSON CORDEIRO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SONORA MS
No. ORIG. : 07.00.00835-8 1 Vr SONORA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 22/5/07 por Raimundo Rodrigues dos Santos em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando "o restabelecimento do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIA" (fls. 10) e a sua conversão em aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Alega o demandante na petição inicial que "é trabalhador e sempre exerceu a profissão de trabalhador rural, com contrato de trabalho anotado e registrado em sua CTPS, exercendo a mesma profissão desde 17 de Junho de 1992, conforme faz prova em anexo. **Em data de 23 de Setembro de 2005 o Requerente adquiriu doença ocupacional, afetando-lhe a coluna lombar, sendo feita a Comunicação do Acidente do Trabalho junto ao Órgão Requerido (doc.anexo)**" (fls. 3, grifos meus).

Outrossim, verifico que o esculápio encarregado do exame pericial de fls. 185/189, ao ser questionado se "A doença do Reclamante é originária do trabalho e está relacionada a algum tipo de acidente?" (fls. 8, quesito n.º 2 formulado pelo autor), respondeu que "**SIM, doença ocupacional**" (fls. 187, grifos meus).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas n.ºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"**Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.**" (grifos meus)

"**Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.**" (grifos meus)

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037891-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037891-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : VALDECI DA SILVEIRA

ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00157-3 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de perda da qualidade de segurada.

A autora apelou pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, constando recolhimentos de 03/1985 a 12/1985; de 01/1988 a 09/1991 e de 08/2008 a 01/2009 (fls. 15-21).

Efetou pedido administrativo para recebimento de auxílio-doença em 09.05.2008, o qual foi indeferido por ausência de incapacidade laborativa e em 30.06.2008, indeferido porque não comprovada a qualidade de segurada. ajuizou a ação em 15.06.2009.

O laudo médico pericial atestou a incapacidade total e temporária apenas no período de 18.02.2008 a 30.09.2008.

Desta forma, claro que o reingresso da apelante ao Regime Geral da Previdência Social ocorreu quando já incapacitada para o exercício de atividade laborativa, o que inviabiliza a concessão do benefício, nos termos do § 2º, do artigo 42, da Lei n. 8.213/91.

Forçoso, considerando os recolhimentos anteriores, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada.

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038018-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038018-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA ANTONIA CIRELLI NASCIMENTO

ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00063-9 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

A autora apelou pleiteando, preliminarmente, a nulidade da sentença pela necessidade de realização de nova perícia. No mérito, requer a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

No tocante à alegação de cerceamento de defesa não assiste razão à parte autora, pois está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia.

Ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.

No mérito, os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial atestou que a autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas. Fez cirurgia no pulmão em 2008 e teve alta do seu médico. Encontra-se em bom estado geral.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

(...)

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038040-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038040-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CRISTINA DE OLIVEIRA TAPIA

ADVOGADO : FABIO JUNIOR APARECIDO PIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.04443-6 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 17 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 3/1/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, encontra-se acostada à exordial a cópia da sua CTPS, com registros de atividades rurais nos períodos de 11/7/95 a 8/8/95 e 1º/3/06 a 4/4/06 (fls. 14/16).

Tendo o nascimento ocorrido em 3/1/07 e o último vínculo se encerrado em 4/4/06, está demonstrada a qualidade de segurada da autora, eis que respeitado o prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observo, por oportuno, que não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.

II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AgRg em AC nº 2010.03.99.032043-4, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, j. 30/8/11, v.u., DE 9/9/11)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC/REO nº 2011.03.99.018327-7, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 12/7/11, v.u., DE 21/7/11)

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038365-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038365-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANGELINA APARECIDA FURLAN PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MICHELI DIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00034-2 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com mais de 65 anos.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob fundamento de não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo.

Apelação da autora, pugnano pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n.º 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n.º 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei n.º 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A condição de idosa foi devidamente comprovada consoante cédula de identidade de fls. 21.

No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social (fls. 53-55), tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 2 pessoas: a autora, 68 anos, reside com seu esposo, 67 anos, aposentado, com renda mensal de R\$793,64 (setecentos e noventa e três reais e sessenta e quatro centavos), para julho de 2010 (salário mínimo: R\$510,00). As despesas declaradas giram em torno de R\$751,84. A casa é própria acabada com material de primeira e muito bem estruturada. Composta por 07 cômodos sendo, 2 salas, 1 cozinha com armários embutidos e pia com gabinete, mesa de granito tipo balcão embutido na parede, 03 quartos guarnecidos com móveis de primeira qualidade, 01 banheiro com armário embutido, 01 garagem com capacidade para 2 carros e portão eletrônico. No fundo da residência tem uma edícula com 02 cômodos, onde mora uma filha, genro e neto. "A autora tem um filho Luciano que somente dorme na casa dela, mas faz os seus afazeres como comer, banho, na casa da irmã Jesuína, ele trabalha, ela não quis informar o salário do filho". Os filhos têm carro e o genro possui um caminhão Truck de carregamento de argila. A Assistente Social concluiu que *"aparentemente a família demonstra ser economicamente estruturada"*.

A renda familiar constituída pelo benefício auferido pelo esposo, no valor de com renda mensal de R\$793,64 (setecentos e noventa e três reais e sessenta e quatro centavos), para julho de 2010 (salário mínimo: R\$510,00), supera o limite legal previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo.

O amparo assistencial não visa à complementação de renda. É benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- *Omissis.*

- *A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).*

- *Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*

- *Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*

(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- *Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.*

- *A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.*

- *Apelação do INSS provida."*

(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038610-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038610-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA CELESTE GERA MARCONDES

ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00105-6 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Benefício de auxílio-doença concedido a contar da data do ajuizamento da ação.

A autora apelou, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício desde a data da cessação (30.05.2009).

Apelação do INSS pleiteando a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial.

Sem contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso

Insurgem-se os apelantes apenas no tocante ao termo inicial do benefício fixado na sentença a partir da data do ajuizamento da ação, razão pela qual o mérito não será analisado.

O benefício é devido desde a data da elaboração do laudo pericial (24.03.2010), momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, conforme consta às fls. 102.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)

II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo

pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.

(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.

IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(Omissis).

XVI - Apelação parcialmente provida.

(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).

"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial e nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000296-30.2011.4.03.6139/SP
2011.61.39.000296-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUSA DE ALMEIDA LARA SILVA
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
No. ORIG. : 00002963020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Comm contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 7 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 20/4/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 14/6/07, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 7), e da certidão de casamento da demandante, celebrado em 30/6/82, constando a sua qualificação de dona de casa e a de lavrador de seu marido (fls. 8).

Contudo, observo que, conforme pesquisa efetuada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 17/20), o marido da requerente possui registros de atividades urbanas nos períodos de 8/11/77 a 10/3/81, 11/3/81 a 1º/3/82, 4/1/83 a 30/3/84, 2/4/84 a 1º/4/86, 1º/2/88 a 15/6/90 e a partir de 1º/11/90, sem data de saída.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001143-32.2011.4.03.6139/SP
2011.61.39.001143-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : IVETE DE ALMEIDA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

No. ORIG. : 00011433220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 7 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 8/8/03 (fls. 7), na qual consta a sua qualificação de **tratorista** de Dorival Almeida de Oliveira, bem como da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS deste último, com registros de atividades nos períodos de 1º/4/95 a 1º/3/96, 1º/12/98 a 1º/3/01 e 1º/12/04 a 1º/9/05, respectivamente, nos cargos de auxiliar de serviços gerais e **tratorista**. A atividade de tratorista equipara-se à atividade urbana de motorista, não servindo para comprovar o exercício do labor rural.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA . ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE"

(Omissis)

2 - O TRATORISTA , EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO.

(Omissis)"

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, v.u., DJU 30.11.1999, pág. 347).

"PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA.

(Omissis)

2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA.

(Omissis)"

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 25.08.1998, pág. 447).

"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

(Omissis)

4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA.

(Omissis)".

(TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.017137-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, v.u., DJU 27/4/10, pág. 580).

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13192/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0082862-19.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.082862-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : FRANCISCO ASSIS DOS SANTOS

ADVOGADO : VILSON ROSA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00029-6 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos pelo INSS conta cálculo de liquidação do autor, apurando débito no valor total de R\$ 18.656,88 (dezoito mil e seiscentos e cinquenta e seis reais e oitenta e oito centavos), até 30.09.1998 (fls. 143-147 dos autos originários).

Às fls. 06-09, o INSS apresentou conta apurando débito no valor total de R\$ 6.111,56 (seis mil e cento e onze reais e cinquenta e seis centavos) até 10/98.

O autor apresentou impugnação às fls. 36-37.

Os autos foram enviados ao contador, que apurou débito no valor de R\$ 7.132,55 (sete mil e cento e trinta e dois reais e cinquenta e cinco centavos) até maio/2000 (fls. 39-43).

A sentença julgou os embargos extintos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, "*para constituir como correto o valor apresentado pela requerida/embargante*", ou seja, R\$ 6.111,56 (seis mil e cento e onze reais e cinquenta e seis centavos) até 10/98. (fls. 45-47). Embargada condenada em 10% (dez por cento) do valor atribuído aos embargos, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelação do autor às fls. 49-52. Alega haver duas causas de nulidade da sentença prolatada, sendo "*a primeira pela não apreciação da impugnação aos embargos e a segunda porque o princípio do contraditório foi sacrificado*". Portanto, a sentença deve ser anulada, a fim de que possa se manifestar sobre os cálculos. Caso a sentença não seja anulada, argumenta que o cálculo homologado está em desacordo com o título executivo. Diz que as diferenças apontadas no cálculo acolhido estão limitadas a março/92, sendo que o título executivo estabelece que "*o valor do benefício assim apurado servirá de base para os reajustes posteriores*". Diz que "*os reajustes feitos na esfera administrativa não levaram em consideração o que consta na r. sentença prolatada, persistindo a diferença até que o benefício seja implantado pela apelada*". Vale dizer, "*enquanto não for implantado o valor do benefício deferido (...), a diferença da RMI de 39,19%*" persistirá. Requer a nulidade da sentença ou a improcedência dos embargos, com a homologação da conta de liquidação apresentada às fls. 143-147 dos autos originários, condenando-se o INSS em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) "*sobre o valor da conta homologada*".

Contra-razões do INSS às fls. 54-55.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença, argüida pelo autor, sob a alegação de que a impugnação aos embargos não foi apreciada, sendo homologada a conta de liquidação do INSS, em desrespeito ao princípio do contraditório.

Com efeito, os autos foram justamente encaminhados ao contador judicial, "*diante da impugnação ofertada*", conforme fundamenta o magistrado na sentença, à fl. 45.

Com base na análise das alegações das partes e cálculo da contadoria judicial, o juízo *a quo* formou as razões de convencimento em relação à pretensão posta em julgamento, homologando, em sentença, o cálculo do INSS.

Quanto ao mérito, a sentença transitada em julgado julgou a demanda procedente para condenar o INSS "a refazer os cálculos dos proventos do benefício previdenciário do autor, apurando a renda mensal inicial (RMI) de acordo com o art. 202, **caput** da Constituição Federal, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição com correção monetária oficial (da Lei nº 6.423/77) mês a mês. O valor do benefício assim apurado servirá de base para os reajustes posteriores. O primeiro reajuste deverá ser integral, refletindo nos posteriores, utilizando-se, para tanto o salário mínimo vigente à época de cada reajustamento."

É dizer, o título executivo determina o recálculo da RMI (renda mensal inicial), com a correção dos trinta e seis salários-de-contribuição.

O cálculo da parte autora excede os limites da coisa julgada, na medida em que não efetua o recálculo da renda mensal inicial, mas, na verdade, encontra percentual decorrente do recálculo, à razão de 38,19%, e o acrescenta em todo o período de cálculo.

A princípio, para correta aferição das diferenças, deveria encontrar o valor da RMI revisada e, em seguida, apurar, mês a mês, com base nos critérios oficiais de reajuste, o valor do débito, fazendo incidir, em seguida, atualização monetária e juros de mora.

O cálculo do INSS mostra-se fiel ao conteúdo da coisa julgada. Além disso, não há que se falar em diferenças posteriores a junho/92, tendo em vista que, da revisão administrativa efetuada nos termos do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, resultou nova renda, mais vantajosa do que a decorrente do título executivo.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida e, quanto ao mérito, nego provimento à apelação.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001484-71.1999.4.03.6109/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GERALDINA CONCEICAO LOPES CANATA
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00014847119994036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por GERALDINA CONCEIÇÃO LOPES CANATA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, Mário Canata, falecido em 24.06.1995.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Benefício concedido a partir da data da citação. Honorários fixados em 10% do valor da causa. Isento de custas. Condenação em despesas processuais comprovadas. Sentença sujeita ao reexame necessário.

A autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.

O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a fixação dos juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação conferida pela Lei nº 11.960/09.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, conforme regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

QUALIDADE DE SEGURADO

A qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroversa, posto que o benefício previdenciário em questão (pensão por morte) foi concedido administrativamente em favor da companheira do falecido, Cleuza dos Santos Oliveira, desde 24.06.1995 (fls. 186).

DEPENDÊNCIA ECONÔMICA

Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e parágrafo 4º da Lei nº 8.213/91, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (g.n.)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.(g.n.)"

Nesse sentido, a dependência econômica do cônjuge é considerada presumida.

Contudo, o entendimento esposado pela autora, no sentido de estar devidamente comprovada a dependência econômica, não merece prosperar.

No caso dos autos, embora ainda legalmente casados, autora e *de cujus* estavam separados de fato à época do óbito, circunstância que abala a presunção *iuris tantum* de dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SUPÉRSTITE. SEPARAÇÃO DE FATO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. O cônjuge supérstite goza de dependência presumida, contudo, estando separado de fato e não percebendo pensão alimentícia, essa dependência deverá ser comprovada.

2. O Tribunal a quo, ao reconhecer a inexistência de comprovação da dependência, o fez com base na análise dos elementos probatórios carreados aos autos. Incidência, à espécie, da Súmula 7/STJ.

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 411194 / PR, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ: 07/05/2007)

Note-se que a própria interessada, em sede de depoimento pessoal (fl. 171/172), confirmou que não mais convivia com o marido à época do óbito, quando, então, o segurado vivia maritalmente com Cleuza dos Santos Oliveira, a quem foi reconhecido o direito ao benefício previdenciário em sede administrativa.

No mesmo sentido são os depoimentos das testemunhas Aurora Revelo dos Santos e Doraci Antonio de Moraes Canata, inquiridas no curso da lide (fls. 173/176), bem como da companheira e do filho do segurado, Cleuza dos Santos Oliveira e José Roberto Canata, inquiridas administrativamente (fls. 152/154).

Ressalte-se, ainda, que a autora não comprovou a manutenção da alegada dependência econômica após a separação de fato, vez que os documentos acostados com a peça vestibular não consubstanciam razoável início de prova material.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, a denegação do benefício é de rigor.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A e *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação autárquica e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra. Julgo prejudicado o recurso da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060303-97.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.060303-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARMELITA SEVERO DOS SANTOS FRANCISCO
ADVOGADO : JOSE BATISTA PATUTO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TUPI PAULISTA SP
No. ORIG. : 01.00.00005-2 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda proposta por Armelita Severo dos Santos Francisco, em que pleiteia o reconhecimento de atividade rural, para fins de expedição de certidão de tempo de serviço.

Sentença de procedência.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Os autos subiram a esta Corte em 11.12.2001.

Despacho de fls. 69, de 25.10.2009, determinou a regularização da representação processual, mediante intimação pessoal da autora, mas a diligência restou infrutífera.

Forçosa a extinção do feito, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do CPC, pela ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PROVIDO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RENÚNCIA DO ADVOGADO. INTIMAÇÃO PARA CONSTITUIR NOVO PATRONO. INÉRCIA DA PARTE. EXTINÇÃO NA FORMA DO ARTIGO 267, IV DO C.P.C.

1. Assiste razão a agravante, relativa à irregularidade na representação processual dos apelantes.

2. O direito de ação é, indiscutivelmente, uma garantia constitucional, cujos preceitos processuais também integram esse direito e devem ser cumpridos pelos interessados.

3. Estando a regularidade da representação processual dentre os pressupostos de validade da relação jurídica processual, representada pela procuração ad judicium, a ser outorgada pelos autores-apelantes, o seu desatendimento provoca o não conhecimento do apelo, com a extinção do feito, na forma do artigo 267, inciso IV, do C.P.C.

4. Agravo Regimental parcialmente provido.

(TRF3, Quinta Turma, AC 2000.61.00.041496-8, DJ 02/06/2008, Desembargador Federal André Nekatschalow).

Não promovida a regularização da representação processual da parte autora, de ofício, julgo extinto o processo sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

I.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026852-47.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.026852-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAQUEL FONDELO DE LIMA

ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI e outro

No. ORIG. : 99.00.00019-5 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos pelo INSS contra cálculo de liquidação do autor apurando débito no valor total de R\$ 3.888,02 (três mil e oitocentos e oitenta e oito reais e dois centavos) até março/2001 (fls. 114-115 dos autos originários).

A sentença julgou os embargos improcedentes "para DECLARAR a regularidade do título executivo, a subsistência da penhora e determinar o regular prosseguimento da execução nos autos principais". Além disso, o INSS foi condenado em honorários advocatícios "fixados em 10% do valor corrigido da causa", bem como ao pagamento de multa, por litigância de má-fé, "correspondente a 1% do valor da causa, com fundamento no art. 17, VI e art. 18, ambos do Código de Processo Civil".

Apelação do INSS às fls. 14-18. Alega, inicialmente, "que não há que se falar em subsistência da penhora, uma vez que nos autos não se tem nenhuma penhora efetiva, nem mesmo determinação para tanto". Argumenta que é autarquia federal, regida "pelos princípios da reserva legal e indisponibilidade dos bens públicos". Diz que o autor apresentou cálculo para o período de 18.08.1999 (data da citação) a janeiro/2001, homologado pelo juízo a quo. Contudo, quando "foi determinado que o autor se manifestasse sobre o implante do benefício, a partir de 1º de abril de 2001 (...) apresentou novos cálculos para todo o período, ou seja, para o período de 18/08/99 a março/2001, sem atentar-se para o fato de que o período de 18/08/91 a 01/2001 já estava certo, decidido e homologado". Argumenta que não pode ser condenado em litigância de má-fé, pois agiu nos termos da lei, opondo embargos após ser citado para tanto. Por fim, diz que os honorários advocatícios foram fixados em valor excessivo.

Contra-razões às fls. 20-22.

É o relatório.

Decido.

A mera insurgência com relação ao valor apresentado não implica litigância de má-fé, devendo ser afastada a pena imposta à autarquia.

A respeito da litigância de má-fé, dispõe o artigo 17, e incisos, do Código de Processo Civil:

"Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

- III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;
- IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;
- V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;
- VI - provocar incidentes manifestamente infundados.
- VII - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório."

Para caracterizar a litigância de má-fé, necessário o preenchimento de dois requisitos: que a conduta do agente esteja prevista em uma das hipóteses elencadas no artigo 17 do Código de Processo Civil, as quais configuram condutas dolosas em todas as suas formas, assim como resulte em prejuízo à parte adversa.

Por oportuno, cabe transcrever decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LOCAÇÃO. IMPUGNAÇÃO QUE NÃO ATACA, FUNDAMENTADAMENTE E ESPECIFICAMENTE, OS ARGUMENTOS UTILIZADOS PELA CORTE ESTADUAL. NÃO CONHECIMENTO.

(omissis)

3. 'O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe a comprovação do dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, sendo insuficientes meras presunções quanto à inobservância do dever de proceder com lealdade.' (RMS 10.090/MG, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 20/11/2000).

4. Recurso não conhecido."

(ROMS nº 8459/RJ; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ 04.02.2002, p. 0540).

"PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.

I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má-fé, para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido."

(RESP nº 334259; Rel. Min. Castro Filho; 3ª Turma; DJ 10.03.2003, p. 0185).

In casu, inexistente qualquer dos requisitos mencionados, vez que o dolo não se presume, pelo contrário, deve ser comprovado de maneira substancial, bem como deve ser demonstrado o efetivo prejuízo causado à parte contrária, em decorrência do ato doloso.

A respeito, Theotônio Negrão, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*. 39ª edição. São Paulo, Saraiva, 2007, pp. 143-144, averba:

Art. 17: 23. "Sem a prova inconcussa e irrefragável do dolo, não há como impor-se ao litigante a condenação de que trata o disposto nos arts. 1531 e 1532 do CC, quando promove lide dita temerária." (RSTJ 17/363). Os arts. 1.531 e 1.532 do CC rev. correspondem ao CC 940 e 941.

Art. 18:5. "A conduta temerária em incidente ou ato processual, a par do elemento subjetivo, verificado no dolo e na culpa grave, pressupõe elemento objetivo, consubstanciado no prejuízo causado à parte adversa" (STJ 1ª Turma, Resp 21.549-7 - SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 6.10.93, deram provimento parcial, v.u., DJU 8.11.93, p. 23.520).

À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dolo à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não restou caracterizada a litigância de má-fé.

Outrossim, com razão a autarquia quando afirma que não houve qualquer penhora nos autos, ocorrendo erro material na sentença, ora recorrida, ao declarar "a subsistência da penhora".

Entretanto, nada obstante a autarquia tenha concordado com a primeira conta apresentada pela parte autora, que restou homologada, deve ser mantido o acolhimento da segunda conta.

Com efeito, para que não tire proveito da mora, em detrimento do credor, o devedor inadimplente deve ser compelido a entregar a prestação devida da forma mais completa possível, atualizada monetariamente e acrescida dos juros legais. Assim, se o benefício previdenciário foi implantado apenas em abril/2001, há que prevalecer o cálculo que apura diferenças até março/2001, até mesmo em homenagem ao princípio da economia processual, a fim de que o pagamento do débito seja feito de uma só vez.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para, corrigindo erro material constante da sentença, declarar a inexistência de penhora, bem como para afastar a pena de litigância de má-fé.

Em face da sucumbência predominante, ficam mantidos os honorários sucumbenciais fixados a cargo da autarquia embargante, à luz do disposto no artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019510-48.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.019510-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CANDIDO VITAL BARBOSA

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00106-6 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Candido Vital Barbosa em 01.10.2001, objetivando o reconhecimento do trabalho rural por ele desenvolvido nos períodos de 01.01.1949 a 31.11.1967 e de 1976 a 1990 e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do ajuizamento.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de insuficiência de tempo de serviço. Sem condenação do autor em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural nos períodos de 01.01.1949 a 31.11.1967 e de 1976 a 1990.

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 15-16 e de 25-26).

Meras declarações (fls. 25) não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório.

Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

O documento referente ao imóvel no qual o demandante alega ter exercido atividade rural comprovam, tão somente, a existência e titularidade da propriedade rural, não constituindo início razoável de prova material em favor do autor.

No caso, considero início razoável de prova material da atividade rural apenas o certificado de reservista (23.06.1960), contendo a informação que o autor exercia a atividade de lavrador.

A certidão de casamento do autor nada registra sobre a profissão por ele exercida na época.

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - *Apelação parcialmente provida.*"

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor no período alegado (fls. 82-84).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- **Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.**

- **Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.**

- **Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."**

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.º 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.

Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.

Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).

Ou seja, tal norma "(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural" (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).

Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP,

relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).

Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.01.1960 a 31.12.1960.

Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "*O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento*".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas. Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural, concluo que o segurado, até a data do ajuizamento, totaliza 10 anos, 02 meses e 29 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Com relação aos honorários, tendo o INSS decaído de parte mínima do pedido e sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condená-la ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01.01.1960 a 31.12.1960, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Reconhecida a sucumbência mínima, deixo de condenar a parte autora em honorários advocatícios e custas processuais, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033195-25.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.033195-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO APARECIDO CANTO

ADVOGADO : AMAURI CODONHO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GALIA SP

No. ORIG. : 02.00.00024-8 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por João Aparecido Canto, objetivando reconhecimento de tempo de serviço rural prestado, como bóia-fria, no período de 24.06.1958 a 31.01.1968, e como empreiteiro/fiscal no período de 01.02.1968 a 31.08.1976, com a expedição da certidão de tempo de serviço.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Reconheceu como trabalhado pelo autor, como bóia-fria, o período de 24.06.1958 a 01.01.1965 e, como empreiteiro e fiscal de mão-de-obra, os períodos de 02.01.1970 a 31.12.1970, 02.01.1972 a 31.12.1973 e 08.02.1974 a 31.08.1976, determinando a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário, consoante o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa, não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos. Cumpre observar que, não tendo apelado o autor, quanto ao capítulo da sentença que lhe foi desfavorável, vale dizer, o que deixou de reconhecer parte dos períodos pleiteados, é caso de se analisar, apenas, o reconhecimento do labor no período de 24.06.1958 a 01.01.1965, como bóia-fria e, como empreiteiro e fiscal de mão-de-obra, nos períodos de 02.01.1970 a 31.12.1970, 02.01.1972 a 31.12.1973 e 08.02.1974 a 31.08.1976, devolvidos a este Tribunal por força de apelação do INSS.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor alega ter exercido atividade rural no período de 24.06.1958 a 31.01.1968, como bóia-fria.

Para comprovar o alegado, o autor acostou cópia de ação de justificação contendo documentos (fls. 10-87).

A certidão de casamento (assento lavrado em 23.09.1967) não serve como início de prova material, visto atestar fato ocorrido em período não apreciado nesta decisão, por ausência de recurso do autor.

A certidão de casamento da filha (assento realizado em 10.02.1990), não é hábil para comprovar o labor rurícola do autor, porquanto qualifica-o como motorista.

Os assentos de registro civil relativos aos anos de 1970 e 1993, ao seu turno, não comprovam a atividade exercida pelo requerente, visto não conter qualquer qualificação profissional.

A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Público, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural o título eleitoral datado de outubro/1965, o certificado de alistamento militar ocorrido no ano de 1962, as certidões de nascimento de filhos (assentos lavrados em 1968 e 1961), todos contendo indicação do exercício de atividade rural do autor, além, do termo de homologação de atividade rural emitido pelo INSS (fls. 72).

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor.

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí

por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.º 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.

Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.

Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).

Ou seja, tal norma "(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural" (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).

Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).

Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.01.1961 a 01.01.1965, respeitando-se os limites fixados na sentença, tendo em vista a ausência de recurso do autor.

Por fim, com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas. Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO COMO EMPREITEIRO/FISCAL

O autor alega, ainda, haver laborado como empreiteiro/fiscal de mão-de-obra no período de 01.02.1968 a 31.08.1976. Para comprovar o alegado, o autor acostou cópia de ação de justificação contendo documentos (fls. 10-87).

As declarações de rendimentos de pessoa física, em nome do autor, embora sejam relativas ao período em que o autor pretende o reconhecimento do tempo laborado como empreiteiro (1970 e 1971), não constituem início de prova material porquanto contêm a indicação da atividade desempenhada como lavrador.

Igualmente, não constituem início de prova material os documentos relativos a período cujo reconhecimento não é vindicado, quais sejam, os recolhimentos previdenciários como contribuinte individual.

Por fim, também não são hábeis a comprovar o labor do autor, como empreiteiro/fiscal de mão-de-obra, os recibos de pagamentos pelos serviços prestados como o transporte de trabalhadores rurais, nos anos de 1973 e 1974, porquanto demasiadamente frágeis, sendo alguns deles, inclusive, desprovidos de assinaturas do autor.

No caso, considero como início razoável de prova material do labor do autor, como empreiteiro/fiscal de mão-de-obra, o termo de homologação de atividade desempenhada como empreiteiro (fls. 72).

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirmou o exercício de atividade como empreiteiro pelo postulante.

Embora o autor tenha produzido início de prova material de sua condição de empreiteiro/fiscal de mão-de-obra rural, por meio do termo de homologação citado, e as testemunhas ratifiquem o trabalho prestado nesta condição, não é possível reconhecer o período de 01.02.1968 a 31.08.1976.

Inexiste nos autos qualquer documento que demonstre o trabalho do autor como empreiteiro nas fazendas indicadas na inicial, tais como fichas de empregados, livro de frequência, etc.

Inviável, dessa forma, transferir ao suposto empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, na forma do artigo 79, I, da Lei nº 3.807/60, vigente na época.

Descartada a relação empregatícia, restava-lhe ter comprovado a atividade como autônomo e, como tal, ter contribuído. Nos termos da Lei nº 3.807/60, como segurado obrigatório (artigo 5º, IV).

O sistema previdenciário é contraprestacional e, se o profissional autônomo não cumpriu a obrigação de pagar a contribuição, não pode exigir o cômputo do período correlato nem, por conseguinte, a concessão de benefício, conforme prescrição do inciso IV do artigo 96 da LBPS, na redação vigente na ocasião da propositura da ação:

O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à previdência social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais.

A legislação facultou, por certo, o aproveitamento do tempo de serviço desse tipo de segurado, com vistas à obtenção de benefício, mas só depois da comprovação do exercício da atividade e do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes. Isso significa que o autor só fará jus à contagem do tempo de serviço e à consequente percepção da aposentadoria (se tal lapso for imprescindível para esse fim) se comprovar o recolhimento das contribuições relativas ao período que deseja ver computado.

Por oportuno, a jurisprudência deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. AUTÔNOMO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO. ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91. RECURSO PROVIDO.

I - A averbação de tempo de serviço laborado como trabalhador autônomo - atualmente denominado contribuinte individual - impõe a prévia comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes posto que, em virtude dessa sua condição, não se presume efetuado o pagamento da exação em comento, a exemplo do empregado.

II - Os segurados trabalhador autônomo e equiparados, empresário e facultativo, detinham a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, conforme disposição contida no artigo 5º, inciso III, da Lei nº 3.807, de 26/08/1960, e estavam obrigados ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do artigo 79 da mesma lei, sendo tais exigências mantidas também pela Lei nº 5.890, de 08/06/1973, no artigo 142, inc. II, do Decreto nº 77.077/76 e do artigo 139, inciso II, do Decreto nº 89.312/84.

III - Ainda que as certidões de casamento juntadas, dada a sua qualidade de documento público, possam ser utilizadas como início de prova material acerca do lapso laboral que se pretende comprovar, como exige a lei (artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91), o fato de se tratar de período trabalhado como autônomo impõe o recolhimento das contribuições correspondentes para fins de averbação de tempo de serviço, nos termos do disposto no artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/91.

IV - Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(AC 669575, Processo nº 2000.61.17.002441-7, 9ª Turma, Relatora Marisa Santos, DJU, 14.06.2007, p 795)

O autor é o responsável pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.

Ademais, como já dito, a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

Assim, ante a ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias a ele relativas, não pode ser reconhecido o período de junho de 01.02.1968 a 31.08.1976, como tempo de serviço desempenhado na atividade de fiscal/empreiteiro. Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer apenas o período de 01.01.1961 a 01.01.1965 como trabalhado na área rural, para fins previdenciários, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022290-24.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.022290-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ CARLOS BEGHI

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

CODINOME : LUIZ CARLOS BECHI

No. ORIG. : 94.00.00048-0 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo perito contábil, qual seja, R\$ 4.005,68 (quatro mil e cinco reais e sessenta e oito centavos), para julho de 2000. Fixada a sucumbência recíproca.

Sustenta, o INSS, que, diante do acolhimento, pelo juízo *a quo*, do cálculo elaborado pelo perito judicial, restou comprovado o excesso de execução na conta do autor. Por conseqüência, não se justifica a condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, pois a parte embargada foi a sucumbente. Requer, desse modo, o provimento do recurso, a fim de que o ônus da sucumbência seja imposto ao apelado.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A parte autora executa decisão que determinou o pagamento de abono permanência em serviço, a partir do ajuizamento da demanda. Para tanto, apresentou memória de cálculo no valor de R\$ 5.205,76 (cinco mil e duzentos e cinco reais e setenta e seis centavos), para julho/2000.

Devidamente citado, o INSS opôs embargos à execução.

Os autos foram encaminhados para o perito judicial, sendo apurado débito no valor de R\$ 4.005,68 (quatro mil e cinco reais e sessenta e oito centavos), para julho/2000, o qual foi acolhido pelo magistrado *a quo*.

Em sede de apelação, a insurgência resume-se ao ônus da sucumbência.

Com razão a autarquia.

Tendo a autora apresentado memória de cálculo no valor de R\$ 5.205,76 - impugnada pela autarquia mediante embargos à execução - e restando acolhido o laudo pericial, que apurou débito no valor de apenas R\$ 4.005,68, a sentença que determina o prosseguimento da execução pelo apurado pelo perito judicial deve julgar os embargos **procedentes**, condenando o embargado ao pagamento dos honorários sucumbenciais.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para julgar os embargos procedentes, a fim de que a execução prossiga pelo valor de R\$ 4.005,68 (quatro mil e cinco reais e sessenta e oito centavos), apurado pelo perito judicial, e condenar o embargado aos honorários sucumbenciais fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, dos quais fica dispensado por ser beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004283-44.2004.4.03.6002/MS
2004.60.02.004283-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : JOVINA MARIA DE LIMA
ADVOGADO : LARA PAULA ROBELO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00042834420044036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Depreende-se do laudo pericial que a autora é absolutamente incapaz, nos termos do artigo 3º, inciso II, do Código Civil.

Dessa forma, necessário que estivesse representada por um curador, a teor do disposto no artigo 8º do Código de Processo Civil.

Assim, converto o julgamento do presente feito em diligência, determinando o retorno dos autos à vara de origem, com o fim de viabilizar a regularização da representação processual da incapaz.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001764-18.2004.4.03.6125/SP
2004.61.25.001764-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017641820044036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por ANTONIO BENEDITO DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de seu filho, Marcos Roberto da Silva, falecido em 03.11.2002.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

O autor apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e § 4°, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

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

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

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

(g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica do genitor, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS - ISENÇÃO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e § 4º, da Lei 8.213/91.

(...)"

(AC 890350; Rel. Des. Fed. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJU:19/04/2006, p. 388)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - NÃO COMPROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA REFORMADA.

(...)

3. A autora demonstra que era genitora do falecido, conforme certidões de óbito e de nascimento. No entanto, sendo mãe, a dependência econômica não é presumida e deve ser provada, conforme o artigo 16 da Lei n° 8.213/91. Isto não ocorre, pois não há, nos autos, qualquer prova segura, seja documental ou oral, a demonstrar tal vínculo de dependência, uma vez que os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, bem como do mero comprovante de endereço do falecido, como sendo o mesmo da residência da ascendente, não se infere, necessariamente, a existência do vínculo de dependência entre os mesmos.

(...)"

(AC 891484; Rel. Des. Fed. Leide Polo; 7ª Turma; v.u.; DJU:26/05/2004, p. 528)

No caso vertente, a dependência econômica do autor em relação ao filho falecido não restou suficientemente demonstrada.

A prova documental apresentada, consistente em boletim de ocorrência (fl. 08), certidão de casamento do autor (fl. 10), registros de empregado (fl. 11/13), relação anual de informações sociais (fl. 12), ficha de controle de saúde (fl. 14), extratos do FGTS (fls. 15 a 19) e termo de rescisão do contrato de trabalho (fl. 20), não foi corroborada pela prova testemunhal.

Com efeito, em depoimentos vagos e genéricos, as testemunhas não precisaram de que forma restaria caracterizada a alegada dependência econômica em relação ao *de cujus*. Há relatos, inclusive, de que o *de cujus* não mais residia com o genitor à época do óbito (fls. 110/112).

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS - PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - PRECEDENTE DO STJ - MÃE DO FALECIDO - NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - FRAGILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL - NÃO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE.

1. A pensão por morte é benefício eminentemente previdenciário, independentemente das circunstâncias que cercaram o falecimento do segurado.

2. Embora comprovada a condição de segurado do filho da autora à época de seu óbito, o requisito da dependência econômica (que, na espécie, não é presumido), não foi atendido com as provas juntadas aos autos.

3. As testemunhas pouco conhecem sobre a vida do filho da autora e de sua mãe, não sabendo precisar, com grau mínimo de detalhes, qual a importância de sua contribuição para o sustento da família.

4. Recurso de apelação provido."

(TRF/3ª Região, AC nº 2005.03.99.047649-9, 9ª T., Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u, j. 16.11.2009, DO 04.12.2009)

Além disso, mostrava-se indispensável que o postulante, na condição de pai, demonstrasse, satisfatoriamente, manter-se economicamente dependente do falecido, circunstância que não restou evidenciada.

Há que se ressaltar, ainda, que a mera afirmação de que autor e *de cujus* se ajudavam mutuamente não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

A propósito, a pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a dependência econômica do autor em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014174-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.014174-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADAIR CARDOSO

ADVOGADO : EDMAR CORREIA DIAS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 03.00.00117-7 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial de 1964 a 1972, para propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 24/05/2003 (fls. 23).

A sentença de fls. 43/54, proferida em 28/06/2004, julgou procedente o pedido, nesta ação declaratória de comprovação de tempo de serviço rural cumulada com revisão e concessão de aposentadoria especial por tempo de serviço, rito ordinário, para declarar que o autor efetivamente trabalhou como lavrador nos locais mencionados na preliminar, durante o período de 1964 a 1972. Determinou que o INSS expeça, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, a respectiva certidão, averbando o tempo sob enfoque, averbando, mais, o tempo de serviço prestado na condição de trabalhador urbano, somando tal entidade, para efeito de contagem recíproca, ambos os interregnos, nos termos do disposto no art. 94, da Lei 8.213/91. Determinou ao INSS que implemente as medidas administrativas com vistas à concessão integral da aposentadoria especial por tempo de serviço, nos exatos moldes da inicial, incluído os períodos especificados de labor rural e urbano, reconhecendo como insalubres no meio urbano, os períodos dedicados às empresas listadas na peça introdutória (fls. 03), pagando as diferenças apuradas mês a mês, corrigidas monetariamente pelos índices oficiais (Lei nº 6.899/81), desde a data da citação, com acréscimo de juros moratórios à taxa legal, também desde a citação, tudo até a data do efetivo pagamento. As parcelas em atraso deverão ser liquidadas de uma só vez, tudo acrescidos de juros e correção monetária na forma anteriormente gizada, além dos abonos anuais e demais benefícios assegurados pela legislação previdenciária, devendo a Autarquia providenciar a confecção de carnês de pagamento, aplicando-se, no que couber, o disposto nos artigos 113 e 130, da Lei 8.213/91. Condenou o INSS no pagamento da verba honorária fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas, reajustáveis nos termos da Lei 6.899/81, estando o vencido isento do desembolso de custas e demais despesas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a necessidade de recolhimento de contribuições referentes ao período de labor rural. Alega, a ausência de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento do tempo de serviço no campo.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Em cumprimento da determinação de fls. 72, o INSS juntou a fls. 75 e seguintes, cópia do processo administrativo de concessão do benefício 42/067.752.820-5, em nome do requerente.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, verifica-se que a r. sentença incorreu em julgamento *ultra petita*.

Pois bem, o pedido se refere ao reconhecimento do tempo de serviço rural, no período de 1964 a 1972, para propiciar a revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A procedência da ação para reconhecer o tempo de serviço especial, não requerido na inicial, redundará em julgamento *ultra petita*.

Com efeito, é indubitosa a necessidade de sua adequação aos limites do pedido, excluindo-o da condenação.

Neste sentido a jurisprudência desta Corte se consolidou, conforme Apelação Cível nº 94.03.086493-1-SP -

TRF/3ª Região - 2ª Turma - Relator Desembargador Federal Dr. Aricê Amaral - J. 09.11.99.

Logo, deve ser excluído da sentença os interstícios relativos ao reconhecimento do labor urbano em condições agressivas, salientando que, a especialidade de tais períodos restou incontroversa, tendo em vista que já reconhecida em sede administrativa, conforme documento de fls. 79.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos demais lapsos incontroversos, propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10/20:

- certidão de casamento, de 15/07/1948, indicando a profissão de lavrador de seu pai, Sr. José Cardoso (fls. 13);

- cartão de pagamento de benefício, constando sua genitora como beneficiária do Funrural (fls. 14);

- fotografias (fls. 15);

- carteira de filiação do genitor ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bebedouro, sem data de emissão (fls. 16) e

- certificado de saúde e de capacidade funcional em nome do requerente, de 27/04/1972, indicando sua profissão de lavrador (fls 17).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 39/40, que declararam que o autor laborou no campo até 1973, como volante.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de saúde (fls. 17), além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

No que se refere aos documentos em nome de seus genitores (fls. 13/14 e 16), embora comprovem a ligação de seus pais à terra, não têm o condão de demonstrar que o requerente efetivamente exerceu atividade campesina.

De se observar ainda, que as fotos retratando situações que não se pode nem ao menos distinguir com clareza (fls. 15), não são aptas a comprovar o labor rural durante o período questionado.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1972 a 31/12/1972.

O marco inicial foi delimitado, tendo em vista o único documento que comprova o labor campesino, qual seja, o certificado de saúde, de 27/04/1972, indicando sua profissão de lavrador (fls 17). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Assentado esse aspecto, resta examinar o percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que estava em vigor na época da concessão do benefício em 06/09/1995 (fls. 20), 79a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Neste caso, refeitos os cálculos, somada a atividade campesina reconhecida, aos períodos de trabalho incontroversos (fls. 79), tendo como certo que, até 05/09/1995, data de encerramento da contagem constante no documento de cálculo feito pelo ente previdenciário, o autor totalizou 32 anos e 01 dia de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

Assim, o requerente faz jus à revisão do valor da renda mensal inicial, sendo devida a aplicação do percentual de 82% (oitenta e dois por cento) sobre o salário-de-benefício.

Esclareça-se que a renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da citação (24/05/2003), considerando-se que a parte autora juntou documentos novos não analisados pela Autarquia na época da concessão do benefício.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1972 a 31/12/1972, estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos e 01 dia, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 24/05/2003 (data da citação), considerado como atividade rural o interstício de 01/01/1972 a 31/12/1972.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016792-10.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.016792-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA MADALENA SPOLI BUENO

ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00014-8 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por MARIA MADALENA SPOLI BUENO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, João Bueno, falecido em 02.07.2001.

No curso da lide, o INSS interpôs agravo retido (fls. 79/83).

Pedido julgado improcedente.

O INSS apelou, requerendo a condenação da autora ao pagamento de honorários de sucumbência.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

Declarada a competência desta Corte, em sede de conflito de competência dirimido pelo STJ.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante ao agravo retido interposto pelo INSS (fls. 79/83), verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual dele não conheço, nos termos do §1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, não há registro de que o falecido tenha recolhido contribuições para a Previdência Social, nem exercido atividade laborativa com anotação na CTPS.

A autora aduz que, à época do óbito, o falecido trabalhava como pedreiro, prestando serviços para a empresa B.S. Comércio de Material de Construção Ltda., sem registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social. Contudo, não há comprovação de recolhimento das contribuições previdenciárias desse período e, tampouco, do alegado vínculo empregatício.

Como pedreiro, nos termos do artigo 11, inciso V, alínea *h*, da Lei nº 8.213/91, o falecido era enquadrado como contribuinte individual e, nesta qualidade, estava obrigado a recolher contribuições previdenciárias por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência, conforme dispõe a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 30, inciso II, sob pena de perda da qualidade de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Em outras palavras, o mero exercício de atividade remunerada não mantém a qualidade de segurado do contribuinte individual, sendo fundamental o recolhimento das contribuições previdenciárias enquanto o segurado estiver vivo, a fim de que seus dependentes tenham direito ao benefício de pensão por morte.

Cabe destacar a orientação seguida nesta Corte quanto à comprovação da qualidade de segurado para concessão do benefício em testilha, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR AUTÔNOMO. ARTIGO 30, II, DA LEI Nº 8.212/91. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

- O benefício de pensão por morte exige a comprovação de dependência econômica da parte postulante e de qualidade de segurado do falecido.

- O artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91 dispõe que o segurado contribuinte individual e facultativo está obrigado a recolher sua contribuição por iniciativa própria.

- A falecida não ostentava a qualidade de segurado à época do falecimento, uma vez que não consta nos autos que tenha recolhido as respectivas contribuições à Previdência Social, sendo, portanto, indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes.

- Apelação da parte autora improvida."

(AC 1329923, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI: 06.05.2009, p. 1089).

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, não conheço do agravo retido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedentes, nego seguimento às apelações.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026909-60.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.026909-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CACILDA ALVES DE GODOI VOLTAN
ADVOGADO : EDWARD COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 02.00.00028-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Cacilda Alves de Godoi Voltan, objetivando reconhecimento de tempo de serviço rural prestado nos períodos de 01.03.1985 a 28.02.1994 e 01.03.1994 a 02.05.2000, registrados em CTPS, bem como a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, desde o requerimento administrativo.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Reconheceu os períodos pleiteados e concedeu o benefício de aposentadoria por idade. Verba honorária fixada em R\$ 5.000,00. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, incompetência absoluta do juízo *a quo* e, no mérito, pugna pela reforma integral da sentença. Se vencido, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário, consoante o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa, não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos. Preliminarmente, não prospera a alegação de incompetência absoluta, sob o fundamento de que o artigo 109, § 3º, da Constituição da República tão-somente se aplica às causas de concessão e obtenção de benefício previdenciário. A fim de elucidar a questão, cumpre transcrever a regra contida no aludido dispositivo constitucional:

"Artigo 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:

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

Verifica-se, portanto, que a delegação de competência da Justiça Federal à Justiça Estadual ocorre independentemente do objeto da matéria discutida nos autos, bastando figurar nos pólos da demanda a entidade autárquica e o segurado. Desse modo, tendo a presente ação declaratória, sido ajuizada pelo segurado em face do Instituto Social de Seguridade Social, enquadra-se perfeitamente na disciplina normativa da Constituição da República, devendo ser afastada a preliminar de incompetência do juízo federal.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

A autora alega ter exercido atividade rural nos períodos de 01.03.1985 a 28.02.1994 e 01.03.1994 a 02.05.2000. Para comprovar o alegado, a autora acostou CTPS anotando contrato de trabalho rural no período de 01.03.1994 a 02.05.2000 e 01.03.1985 a 28.02.1994 (fls. 17); cópias de reclamatória trabalhista, contendo termo de homologação de acordo, datado de 02.05.2000, no qual ficou determinada a retificação, na CTPS, da data de admissão da autora, devendo constar 01.03.1985.

A decisão proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em tese, não pode ser aproveitada como início de prova material das atividades laborativas da autora, pois o INSS não foi parte naquela relação processual.

Isso porque a sentença somente vincula aqueles que participaram da lide, salvo casos excepcionais, previstos expressamente em lei. Já se manifestou a respeito do assunto, de maneira genérica, Nelson Nery Júnior, em sua obra *"Código de Processo Civil Comentado"*, 4ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, p. 925:

"Limites subjetivos da coisa julgada. A norma regula o regime jurídico dos limites subjetivos da coisa julgada, isto é, as pessoas que são atingidas pela autoridade da coisa julgada proveniente da sentença. Coisa julgada inter omnes. A regra geral é a de que a sentença somente obriga as pessoas entre as quais foi dada, não prejudicando nem beneficiando terceiros."

Especificamente sobre o aspecto trabalhista, leciona Valentin Carrion, in "Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho", 25ª edição, Ed. Saraiva, p. 612:

"Coisa julgada material consiste na exclusão da possibilidade de voltar a tratar da questão já resolvida definitivamente. (...) A sentença proferida na Justiça do Trabalho quanto à relação de emprego não vincula a Previdência Social, posto que, não sendo parte, não pode ser alcançada por seus efeitos, e porque aquela é incompetente em razão da matéria (previdência). A regulamentação do Poder Executivo, em harmonia com a lei previdenciária, somente a acata quando baseada em razoável início de prova material."

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (REsp 616242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.ª Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).

II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido." (g.n.)

Agravo regimental desprovido." (g.n.)

(STJ; AgRg no REsp 1128885/PB; Rel. Min. Felix Fischer; 5ª Turma; v.u.; j. 27.10.2009; DJe 30.11.2009)

De acordo com a jurisprudência do STJ, a sentença trabalhista poderá ser utilizada como início de prova material quando fundada em elementos comprobatórios do efetivo exercício de atividades laborativas.

No caso vertente, existe prova documental de que a autora trabalhou na fazenda de Ralpo Fonseca Ribeiro, havendo CTPS com registro de contrato de trabalho em período diverso do pleiteado na reclamatória trabalhista e, ainda, extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada aos autos determino, indicando a existência de vínculo empregatício no referido período.

No contexto dos autos, portanto, fica afastada a hipótese de eventual conluio entre as partes para fraudar a Previdência Social, não havendo motivo algum para se desconfiar, no caso, de que a reclamatória teria sido utilizada apenas para comprovar, de modo oblíquo, tempo de serviço.

Não se trata, ademais, de estender os efeitos da coisa julgada a quem não foi parte na demanda nem de conferir caráter probatório absoluto à decisão trabalhista, mas de reconhecer a robustez da prova documental trazida pela autora, dotada, ademais, de presunção de veracidade.

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural os documentos acostados aos autos.

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pela autora, na fazenda de propriedade de Ralpo Fonseca Ribeiro.

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí

por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.º 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.

Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.

Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).

Ou seja, tal norma "(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural" (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).

Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).

Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho rural da autora nos períodos de 01.03.1985 a 28.02.1994 e 01.03.1994 a 02.05.2000.

Por fim, com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas. Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL

Passo ao exame dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 01.05.1998, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses. Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A autora acostou, dentre outros documentos, cópia de sua CTPs indicando o exercício de atividade rural.

Tal documento constitui início de prova documental.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, concedendo-se o benefício vindicado.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para reduzir a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027039-50.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.027039-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : DEVANIR MOCHIUTI

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00133-8 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Devanir Mochiuti objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de perda da qualidade de segurado. Autor condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00, observando tratar-se de beneficiário da justiça gratuita.

Apelou, o autor, arguindo a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, visto que não foi dada a oportunidade para a produção de prova oral.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos. Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.: "*O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo*".

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de trabalhador rural.

O reconhecimento de tempo de serviço rural requer que a prova material seja corroborada pela prova testemunhal.

A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Este é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis*:

"PREVIDENCIARIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para, acolhendo a matéria preliminar, anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, com dilação probatória.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032895-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.032895-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JORGE VIEIRA DA SILVA

ADVOGADO : ROSELI APARECIDA SOARES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00003-7 4 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em condições agressivas nos períodos de 01/12/1968 a 30/03/1969, 01/05/1969 a 30/11/1970, 05/01/1971 a 31/07/1981 e de 01/10/1981 a 13/03/1984 e a sua conversão, para somados ao tempo de serviço incontroverso, propiciar o tempo necessário a seu afastamento, desde a data do primeiro requerimento administrativo, realizado em 17/09/1998.

A Autarquia Federal foi citada em 10/03/2004 (fls. 48).

A sentença de fls. 74/76, proferida em 23/12/2004, julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou demonstrada a especialidade da atividade nos períodos requeridos.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que a nomenclatura "serviços gerais" aparece no registro em CTPS eis que, à época, não se seguia rigorosamente o Código Brasileiro de Ocupações. Acrescenta que a função "caixa" deve-se ao fato de que todo o frentista, após abastecimento do veículo, recebe o dinheiro e leva até o escritório para registrar o pagamento, de forma que não restou descaracterizada a habitualidade e a permanência da atividade insalubre. Alega, ainda, que a prova testemunhal é admissível para comprovação da especialidade, sendo desnecessário laudo técnico.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Em face da determinação de fls. 114, o INSS juntou, a fls. 116 e seguintes, cópia do procedimento administrativo relativo ao benefício 42/112.741.780-8.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somado aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria, a partir do requerimento administrativo formulado em 17/09/1998.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/12/1968 a 30/03/1969, 01/05/1969 a 30/11/1970, 05/01/1971 a 31/07/1981, e de 01/10/1981 a 13/03/1984, pelo que a antiga CLPS, com suas alterações, incide sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/12/1968 a 30/03/1969 - frentista - "exercia a atividade de frentista em posto de gasolina, no abastecimento de combustíveis em veículos automotores" - agentes agressivos: calor chuva, ruído, poeira e inalação de produtos inflamáveis, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 14) e CTPS (fls. 09);

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.10 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição habitual e permanente a produtos químicos, tais como álcool, gasolina, diesel e gases, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Por outro lado, não é possível o reconhecimento da especialidade nos períodos de 01/05/1969 a 30/11/1970, 05/01/1971 a 31/07/1981 e de 01/10/1981 a 13/03/1984, tendo em vista que a legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

In casu, os formulários emitidos quase trinta anos após a prestação de serviços, indicam que trabalhou nos períodos de 01/05/1969 a 30/11/1970 e de 05/01/1970 a 31/07/1981, como frentista, estando em desacordo com a atividade indicada na CTPS nos mesmos períodos, qual, seja, "serviços gerais".

Ademais, embora o formulário relativo ao período de 01/10/1981 a 13/03/1984, indique que trabalhou na função de frentista cumulada com a de caixa (fls. 17), o registro em CTPS correspondente ao mesmo período indica apenas a função de caixa, impossibilitando o enquadramento pretendido.

Além do que, suas atividades nos cargos de "serviços gerais" e "caixa" não estão entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Por fim, cumpre esclarecer que, embora haja o depoimento de três testemunhas (fls. 70/72), a prova testemunhal não tem o condão de substituir a prova documental.

A esse respeito, o art. 400, inc. II, do CPC, é expresso quanto à desnecessidade da prova testemunhal quando a comprovação do fato exige prova técnica:

"Art. 400. A prova testemunhal é admissível, não dispondo a lei de modo diverso. **O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:**

(...)

II - que só por documento ou por exame pericial **puderem** ser provados." (grifei)

Dessa forma, o conjunto probatório não é hábil a comprovar o exercício de trabalho em condições especiais, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios de 01/05/1969 a 30/11/1970, 05/01/1971 a 31/07/1981 e de 01/10/1981 a 13/03/1984.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria, na época do requerimento administrativo.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somada a atividade especial convertida aos períodos incontroversos (fls. 21), é certo que, até a 17/09/1998 (data do primeiro requerimento administrativo), totalizou apenas 29 anos, 06 meses e 02 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço. Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor apenas para reconhecer a especialidade do período de 01/12/1968 a 30/03/1969. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033218-97.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.033218-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENNY BELOTO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : ANTONIO ANGELO BIASSI

No. ORIG. : 03.00.00053-4 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Genny Beloto do Nascimento, objetivando reconhecimento de tempo de serviço rural prestado nos períodos de janeiro de 1962 a outubro de 1971 e novembro de 1971 a setembro de 1990, com a expedição da certidão de tempo de serviço.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

A autora alega ter exercido atividade rural nos períodos de janeiro de 1962 a outubro de 1971 e novembro de 1971 a setembro de 1990.

Para comprovar o alegado, acostou documentos de fls. 12-45.

Documentos indicando que os genitores do marido da autora eram lavradores, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovarem a atividade rural da nora, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

A escritura pública de fls. 16-18, embora qualifique o marido da autora como lavrador, tendo validade extensível à autora, não serve como início de prova material, pois atesta fato ocorrido posteriormente ao período que pretende averbar.

Os documentos escolares, ao seu turno, apenas evidenciam que a autora estudava na zona rural, não contendo referência ao efetivo exercício de labor campesino.

A declaração de rendimentos de pessoa física também não é hábil a comprovar o exercício de atividade pela autora, visto não conter referência ao suposto labor.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência. Entende-se, dessa forma, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural os seguintes documentos indicando o exercício de atividade rural pelo cônjuge, com validade extensível à autora: certidão de casamento (assento lavrado em 30.10.1971), carteira sindical rural (datada de 08.04.1972), recibos de recolhimentos sindicais (relativos aos anos de 1974-1985, 1987, 1989, 1990).

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - *Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.*

(...)

10 - *Apelação parcialmente provida."*

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor.

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- *A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.*

- *Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).*

- *Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.*

- ***Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.***

- *Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.*

- *Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."*

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.º 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.

Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.

Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950). Ou seja, tal norma "(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural" (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).

Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).

Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada

pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 1º.10.1971 a 30.09.1990.

Por fim, com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "*O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento*".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula nº 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas. Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer apenas o período de 1º.10.1971 a 30.09.1990 como trabalhado na área rural, para fins previdenciários, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042330-90.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.042330-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MERCEDES GARBATO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP

No. ORIG. : 04.00.00024-4 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por MERCEDES GARBATO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, Aparecido Pereira, falecido em 07.01.1998.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido, a partir da data da citação, em valor correspondente a 100% do provento a que teria direito o *de cujus* se aposentado por invalidez na data do óbito. Correção monetária e juros legais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da liquidação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Isento de custas. Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

A autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a modificação do termo inicial do benefício para a data do óbito.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, conforme regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

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

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social" Tomo II, 5ª edição, editora LTR:

"Companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".

De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento." (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto nº 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o STJ assim se pronunciou:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ: 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 18/09/2006)

No caso dos autos, de modo a comprovar a união estável, a autora apresentou prova documental consistente em prontuário médico da Santa Casa de Misericórdia de Olímpia, no qual foi qualificada como cônjuge (fls. 16/20).

Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal, como se casados fossem, até a data do óbito (fls. 63/65).

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Diante disto, não tendo o Instituto Autárquico abalado a presunção *juris tantum* de dependência econômica, revelada pela consumação do "status" da união estável, é de rigor o julgamento consoante os preceitos legais acima mencionados. Nesse sentido, segue jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. PENSÃO POR MORTE. CF/88.

- Comprovada a união estável com o de cujus, é devido o benefício de pensão por morte.

- A dependência econômica da companheira é presumida, art. 16, parágrafo 4º, da Lei 8213/91.

- Remessa oficial improvida.

(REO 203175; Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nereu Santos, v.u., DJ data 20.10.2000, página 1058).

"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. COMPANHEIRA. PENSÃO POR MORTE. CONVIVÊNCIA POR 50 (CINQUENTA ANOS) COM O SEGURADO FALECIDO. PROVAS TESTEMUNHAIS E DOCUMENTAIS NÃO ELIDIDAS. HONORÁRIOS.

1. Com a promulgação da notável Carta Política de 1988, as distinções existentes entre cônjuges e a companheira foram abolidas, assegurando-se a esta última os mesmos direitos até então garantidos, tão-somente ao primeiro (artigos 201, V e 226, parágrafo 3º, da C.F. de 1988).

2. Provas documentais e testemunhais que comprovam, inequivocamente, assim os fatos como o direito alegado.

3. Depoimentos que evidenciam a convivência da apelada com o 'de cujus', ao longo de cinquenta (50) anos. Direito à percepção da pensão por morte.

4. Prova da dependência econômica da companheira que se consubstancia com a comprovação da efetiva existência de união estável (inteligência do §4º, artigo 16 da Lei nº 8.213/91).

5. Omissis.

6. Omissis.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

(AC 149989, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Geraldo Apoliano, v.u., DJ data 04.08.2000, página 901).

Superada a questão da dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*, reconhecida por meio do conjunto probatório de sua condição de rurícola.

No caso em tela, o labor rural do falecido restou comprovado através da certidão de óbito (fl. 21), que o qualifica como trabalhador rural, e constitui razoável início de prova material do alegado labor rural.

Por sua vez, a prova testemunhal, idônea e harmônica, corroborou referido elemento probatório, vez que não contém declarações díspares que possam suscitar qualquer dúvida quanto ao efetivo labor do *de cujus* na área rural (fls. 63/65).

É consolidado pela jurisprudência o entendimento de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes razoável início de prova material, corroborado por prova testemunhal, circunstância verificada no caso vertente. Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural. 2. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no REsp 887391/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 06/11/2008, DJe: 24/11/2008)
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. REMESSA OFICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL DA PENSÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.
(...)

2- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

3- A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, comprovada por início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.
(...)

9- Remessa oficial não conhecida. Apelações da Autora e do INSS não providas. Sentença mantida." (g.n.)

(TRF da 3ª Região; AC 1071718; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Santos Neves; j. 12.02.2007; DJU: 15.03.2007; p. 561)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA TESTEMUNHAL. APLICAÇÃO DAS LEIS N.ºS 8.213/91 E 9.032/95. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. TUTELA ANTECIPADA.

I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

II - Tendo o óbito do de cujus ocorrido em 21.07.1995, aplicam-se as regras da Lei n.º 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.032/95.

III - Certidão de casamento, de 1968, certidões de nascimento de 04 dos filhos do casal, cujos assentos foram lavrados em 1973, 1980, 1983 e 1988, e certidão de óbito do de cujus, todas dando conta da sua qualificação de lavrador, servem como início de prova material da sua condição de rurícola ao tempo do falecimento. As testemunhas conhecem a requerente e seu marido há mais de 15 anos e afirmaram que este último sempre trabalhou na lavoura."

(TRF da 3ª Região, AC 978331; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 13/12/2004, DJU: 27/01/2005; p. 318)

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e a qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, oportunidade em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão da autora, posto que não houve prévio requerimento administrativo (artigo 74, da Lei n.º 8.213/91).

Nesse ponto, constata-se que as razões do recurso adesivo estão dissociadas, porquanto pleiteada a fixação do termo inicial do benefício em 12.07.1992, com menção ao genitor da autora, Ângelo Garbato, quando a demanda tem por objeto pensão por morte de companheiro, Aparecido Pereira, falecido em 07.01.1998 (fl. 21).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedentes, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da autora. Dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N.º 0043163-11.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.043163-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAIR APARECIDO SANT ANA

ADVOGADO : JOSE EDUARDO POZZA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP

No. ORIG. : 04.00.00013-2 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Jair Aparecido Sant'Ana, objetivando reconhecimento de tempo de serviço rural prestado nos períodos de outubro de 1973 a agosto de 1979 e fevereiro de 1980 a abril de 1986, em regime de economia familiar. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Verba honorária R\$ 500,00. Sentença submetida a reexame necessário. O INSS apelou, suscitando, preliminarmente, a ocorrência de prescrição extintiva. No mérito, requereu a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário, consoante o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa, não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos. Preliminarmente, descabido falar-se em prescrição vintenária da ação que visa à averbação de tempo de serviço. Com efeito, inexistente na Lei nº 8.213/91 disposição expressa estabelecendo qualquer prazo limitador do reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro profissional. Inaplicáveis, pois, no âmbito previdenciário, as disposições do Código Civil.

Tratando-se de ação meramente declaratória, não incide a prescrição extintiva, sendo direito do trabalhador ver reconhecido, em qualquer época, o tempo de serviço prestado em atividade abrangida pela Previdência Social.

Ademais, em matéria previdenciária, prescrevem as prestações vencidas, não o direito ao benefício, que poderá ser vindicado a qualquer tempo, visando a percepção das parcelas não atingidas pela prescrição.

Há interesse, portanto, do trabalhador, em ver reconhecido o tempo de serviço prestado em época pretérita, para futura utilização em pleito de aposentadoria, para cujo deferimento são computadas atividades desempenhadas nos 30/35 anos precedentes.

Ora, se não prescreve o direito ao benefício, logicamente não prescreve, também, o direito ao reconhecimento do tempo necessário à satisfação do requisito indispensável.

Ainda que vislumbrada natureza condenatória da ação, veiculado pedido de averbação do tempo reconhecido ou determinação de cômputo para fins de aposentadoria, não se verifica início de prazo prescricional, face ao princípio "*actio nata*", se não há violação de direito invocável.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor alega ter exercido atividade rural nos períodos de outubro de 1973 a agosto de 1979 e fevereiro de 1980 a abril de 1986, em regime de economia familiar.

Para comprovar o alegado, o autor acostou documentos (fls. 13-51).

A certidão de casamento (lavrada em 1997) não serve como início de prova material, visto qualificar o autor como eletricitista.

Documentos indicando que o irmão e os pais do autor eram lavradores, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do irmão/filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural a escritura pública qualificando o autor como agricultor em 1978, o certificado de reservista datado de 08.04.1980, indicando o labor do autor como lavrador, além da CTPS anotando contrato rurícola no período de 14.05.1986 a 05.04.1988.

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - *Apelação parcialmente provida.*"

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor.

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profluo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- **Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.**

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.

- *Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.*"

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.º 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.

Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.

Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).

Ou seja, tal norma "(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural" (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).

Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).

Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 01.01.1978 a 31.12.1978 e 01.02.1980 a 30.04.1986.

Por fim, com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, que preceitua: "*O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento*".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas. Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer os períodos de 01.01.1978 a 31.12.1978 e 01.02.1980 a 30.04.1986 como trabalhados na área rural, para fins previdenciários, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei n.º 8.213/91. Fixo a sucumbência recíproca.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000175-32.2005.4.03.6003/MS

2005.60.03.000175-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : PAULO RICARDO MARCAL DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : ROSEMARY LUCIENER R P DE BARROS e outro
REPRESENTANTE : EDSON FRANCISCO DE CALDAS
ADVOGADO : ROSEMARY LUCIENER R P DE BARROS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de seu falecido guardião que, ao tempo do óbito (16.04.1997), possuía a qualidade de segurado.

A Autarquia foi citada em 17.05.2005 (fls. 30).

A r. sentença de fls. 75/80, proferida em 16.09.2008, julgou procedente o pedido inicial e extinguiu o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de pensão por morte, com termo inicial em 07.05.2005 (data do óbito da guardiã). Arcará a Autarquia com o pagamento de todas as diferenças apuradas, com correção monetária conforme determina o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02.07.2007, do Conselho de Justiça Federal, computada desde o respectivo vencimento da obrigação e juros moratórios de 1% ao mês,

nos termos do disposto no art. 406, do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02), art. 219 do Código de Processo Civil e art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Sem custas, por litigar o autor sob as benesses da justiça gratuita e ser delas isenta a Autarquia. Deixou de arbitrar os honorários da advogada dativa. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), que será revertida em favor do autor.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, que o menor sob guarda está excluído do rol de dependentes dos segurados da Previdência Social. Aduz, ainda, que, não houve comprovação da dependência econômica em relação aos falecidos guardiões. Pleiteia o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso de apelação interposto pela Autarquia (fls. 135/138).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente, retifico, de ofício, o erro material constante do dispositivo da r. sentença, a fim de consignar como termo inicial do benefício a data correta do óbito da guardiã Joana Francisca dos Santos, qual seja 07.05.2004.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dos quais destaco: termo de compromisso de guarda e responsabilidade, lavrado em 21.02.1995, indicando que a guarda do requerente foi atribuída a José Domingos dos Santos e Joana Francisca Caldas; termo de tutela provisória, informando que, em 05.11.2004, Edson Francisco de Caldas firmou compromisso de tutela provisória do requerente; certidão de óbito da guardiã Joana Francisca dos Santos, qualificada como viúva, pensionista, em 07.05.2004, aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, indicando as causas de morte como tromboembolismo pulmonar, carcinomatose, neoplasia coronária e anemia; e certidão de óbito do guardião José Domingos dos Santos, em 16.04.1997, aos 62 (sessenta e dois) anos de idade; e certidão de nascimento do autor, em 15.01.1992.

A Autarquia junta, com a contestação (fls. 35/36), extratos do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, indicando que o guardião José Domingos dos Santos recebeu aposentadoria por invalidez de 01.11.1989 até a data do óbito. Em virtude do óbito, a guardiã Joana Francisca dos Santos passou a perceber pensão por morte (DIB em 16.04.1997).

Como visto, o falecido guardião recebia aposentadoria por invalidez desde 01.11.1989 e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurado, na época do óbito (16.04.1997).

De outro lado, o autor encontrava-se sob a guarda do falecido, conferida judicialmente, em 1995.

O §2º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, equiparava a filho, nas condições do inciso I, mediante declaração do segurado, o menor que, por determinação judicial, estivesse sob guarda.

A Lei nº 9.528, de 10.12.1997, originada de Medida Provisória, diversas vezes reeditada, alterou a redação do art. 16, §2º, para dispor que, apenas "o enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento".

Como o óbito do guardião ocorreu em 16.04.1997, anteriormente, portanto, à referida alteração, o autor se encontrava no rol dos dependentes elencados no § 2º do art. 16, fazendo jus à pensão em razão do falecimento do guardião,

juntamente com a guardiã. Tanto que continuou sob a guarda desta, que percebeu a pensão do *de cujus*, até o seu óbito (07.05.2004).

Mesmo que assim não fosse, em que pese a alteração legislativa, inexistem óbices substanciais à inclusão do menor sob guarda como dependente do guardião segurado, em face dos mandamentos constitucionais de proteção integral e prioritária à criança e ao adolescente, inclusive com a garantia de direitos previdenciários (art. 227, §3º, II, da CF). Além disso, há de se prestigiar o acolhimento do menor, sob a forma de guarda, nos termos do art. 227, §3º, VI, da Magna Carta.

Verifica-se, ainda, que o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art. 33, §3º, dispõe que "a guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários". De se observar, ademais, a similitude entre os institutos da tutela e da guarda, por se destinarem à proteção da criança ou adolescente que, por alguma das razões legais, não tem, em sua família originária, a garantia dos direitos à vida e desenvolvimento plenos. A finalidade protetiva permite incluir o menor sob guarda na expressão "menor tutelado" do §2º do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

A possibilidade de inscrição do menor sob guarda, contudo, não afasta a necessária comprovação da dependência econômica, em relação ao segurado guardião, nas relações estabelecidas sob a égide da Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996, e suas posteriores reedições, que culminaram na Lei nº 9.528/97.

E, neste caso, os documentos constantes dos autos demonstram a dependência econômica em relação aos falecidos guardiães, fazendo jus o autor ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE AVÓ. GUARDA DE RESPONSABILIDADE DO MENOR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. TUTELA ANTECIPADA. RISCO DE IRREVERSIBILIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- *A solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.*

- *A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado (art. 16 da Lei nº 8.213/91). Nos termos do § 2º, com a redação alterada pela Lei nº 9.528/97, "o enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento".*

- *A despeito da discussão instaurada acerca da prevalência ou não do mencionado dispositivo em sua redação originária, segundo a qual "equiparam-se a filho, nas condições do inciso I, mediante declaração do segurado: o enteado; o menor que, por determinação judicial, esteja sob a sua guarda; e o menor que esteja sob sua tutela e não possua condições suficientes para o próprio sustento e educação", a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em reiteradas decisões da Egrégia 5ª Turma daquela Corte, tem prestigiado a proteção integral ao menor, em homenagem aos artigos 227, caput, da Constituição da República, e 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente*

- *Há que se considerar que a Lei nº 8.069/90, Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, em seu artigo 33, § 3º, dispõe que "a guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários."*

- *Uma interpretação sistemática e teleológica da própria Lei n.º 8.213/91 corrobora o entendimento de que o menor sob guarda continua a figurar como dependente para efeitos previdenciários, haja vista que seu artigo 71- A, incluído pela Lei n.º 10.421/2002, prescreve que será concedido o salário-maternidade também à segurada que adotar "(...) ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança (...)", afigurando-se clara a mens legis no sentido de reinseri-lo no rol dos beneficiários do Regime Geral da Previdência Social.*

- *Os equiparados a filhos devem comprovar a dependência econômica, nos termos do disposto no artigo 16, § 2º, do Plano de Benefícios, com a redação conferida pela Lei n.º 9.528/97, e o fazendo concorrem em igualdade de condições com os beneficiários descritos no inciso I do art. 16.*

- (...)

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF - 3ª Região - AG - Agravo de Instrumento - 312155 - Processo: 200703000903946 - UF: SP - Órgão Julgador: Oitava Turma - Data da decisão: 03/03/2008 - DJU data: 09/04/2008, pág.: 958 - rel. Juíza Therezinha Cazerta)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, o direito que persegue o requerente, merece ser reconhecido.

A demanda foi proposta em 13.04.2005 e o autor pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do guardião, em 16.04.1997. Entretanto, verifica-se que a guardiã e esposa do falecido percebeu a pensão por morte desde o óbito deste e que as prestações reverteram em favor do requerente, posto que continuou vivendo sob a guarda da falecida. Mantenho, portanto, o termo inicial em 07.05.2004 (data do óbito da guardiã).

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado em 07.05.2004, não havendo parcelas vencidas anteriores aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda (13.04.2005).

Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício. Pelas razões expostas, retifico, de ofício, o erro material constante do dispositivo da r. sentença, fazendo constar como termo inicial o dia 07.05.2004 e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia. O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, a Paulo Ricardo Marçal de Oliveira, representado por seu tutor provisório Edson Francisco de Caldas, com DIB em 07.05.2004. Mantenho a tutela anteriormente concedida. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000336-73.2005.4.03.6122/SP
2005.61.22.000336-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURIVAL BONFIM ROCHA
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

DECISÃO

Demanda ajuizada por Lorival Bonfim Rocha, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural, desenvolvida no período de 01.01.1973 a 30.09.1979, da atividade comum registrada em CTPS, de 01.10.1979 a 30.09.1981, e da atividade especial, com possibilidade de conversão, de 15.04.1983 até "os dias atuais".

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição e julgou parcialmente procedente o pedido de declaração de tempo de serviço rural, para fins previdenciários, exceto para carência, o período de 23.04.1976 a 30.09.1979. Fixada a sucumbência recíproca.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

O autor interpôs recurso adesivo, pugnando a total procedência do pedido inicial e a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor, no período de 01.01.1973 a 30.09.1979. O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou o ilustre doutrinador Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:

No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas. Para comprovar o alegado, juntou documentos em nome do genitor, Francisco Bonfim da Rocha (fls. 20-69). Documentos indicando que o pai do autor era lavrador não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório. Em que pese a prova testemunhal confirme a atividade desempenhada pelo autor, é, por si só, insuficiente para atestar o reconhecimento do tempo de serviço durante todo o período apontado na inicial. De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade de a prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Nesse sentido, segue jurisprudência:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

(...)

4. Recurso conhecido e improvido."

(RESP 439647; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ: 19/12/2002)

Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível o reconhecimento do exercício de labor rural pelo autor, no período de 01.01.1973 a 30.09.1979.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, **conforme dispuser a lei.**" (grifei)*

(...)

*3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de **trabalho permanente, não ocasional nem intermitente**, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n.º 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico". (STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento **de que permanece a**

possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

ATIVIDADE DE MOTORISTA

O Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4 e o Decreto n° 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2, classificam a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhões de carga como atividade especial, com campo de aplicação correspondente ao transporte urbano e rodoviário.

No entanto, para o enquadramento da atividade laboral como especial, não basta a simples menção de que o segurado conduzia o veículo, ou seja, exercia a função de motorista. Mister a comprovação, por meio de formulários SB 40/DSS 8030, laudo técnico, ou outros meios de prova, de que o exercício da atividade de motorista se deu em condições especiais, em conformidade com a legislação vigente à época.

Nesse diapasão, cumpre transcrever acórdão de relatoria da Desembargadora Federal Marisa Santos, o qual se enquadra perfeitamente ao caso em comento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE COMUM. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PARA COMUM. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. PRÉVIA POSTULAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(omissis)

VII - Até a edição da Lei n° 9.032, de 29.4.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, e Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto n° 357/91, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto n° 611/92, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n° 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

VIII - Hipótese em que o apelado apenas trouxe cópias de suas Carteiras de Trabalho para demonstração da natureza especial de atividade por ele exercida, em cujo documento apenas consta o serviço desempenhado em cada período de trabalho, sem a especificação do efetivo exercício de atividade penosa, insalubre ou perigosa.

IX - A simples menção à atividade de motorista na CTPS, sem qualquer indicação precisa das condições em que exercida a profissão, não dá azo ao reconhecimento da natureza especial da atividade, sendo necessário, ademais, a contar da Lei n° 9.032/95, a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos à saúde, através de SB-40 ou DSS-30, documentos também ausentes do feito.

X - Quanto às profissões de operador de máquinas leves e operador de máquina, também exercidas pelo apelado, a mesma necessidade da comprovação expressa das condições insalubres em que prestado o trabalho se faz presente, em vista de não estar previsto tanto no Decreto n° 53.831/64, quanto no Decreto n° 83.080/79, menção específica a tal atividade como sendo de natureza especial.

XI - A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, segundo a Súmula nº 198/TFR, entendimento compartilhado também pelo STJ; contudo, o apelado quedou-se inerte quanto à produção de tal prova, limitando-se a requerer a oitiva de testemunhas para comprovar o exercício da atividade comum entre julho de 1963 e abril de 1973.

XII - Os demais períodos de atividade comum foram devidamente demonstrados por meio das cópias da CTPS do apelado, remontando a 8 (oito) anos, 9 (nove) meses e 26 (vinte e seis) dias, que, somado àquele em relação ao qual negou-se a conversão - 13 (treze) anos, 5 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias -, perfaz o total de 22 (vinte e dois) anos, 3 (três) meses e 19 (dezenove) dias, insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, conforme o disposto no art. 52 da Lei nº 8.213/91.

XIII -Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido." (grifo nosso) (TRF 3ª Região; AC 394770; Relatora: MARISA SANTOS; 9ª Turma; DJU:18/09/2003, p. 389)

Também já se pronunciou a respeito do tema, o Desembargador Federal André Nekatschalow: "*Ainda que no desempenho da profissão, é insuficiente a tarefa de conduzir veículo para o enquadramento da atividade como especial (motorista). A legislação prescreve como de natureza especial a ocupação relativa a transporte rodoviário e urbano, como motorista de ônibus e de caminhões de carga, em caráter permanente, condições que também devem ser satisfeitas*".

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 15.04.1983 a 18.10.1999, laborado na Prefeitura Municipal de Herculândia, exercendo a atividade de motorista no setor de transporte de alunos, apontada no formulário de fls. 74-75, estando exposto a ruído, poeira, fumaça, calor etc, de modo habitual e permanente;

* de 19.10.1999 "até o presente momento", laborado na Prefeitura Municipal de Herculândia, exercendo a atividade de motorista, transportando pacientes doentes para hospitais, laboratórios, centros de saúde, conforme formulário de fls. 76-77.

Cabe, por conseguinte, o enquadramento do período de 15.04.1983 a 13.10.1996, trabalhado como motorista, visto que o formulário atesta que o autor ficava exposto, de modo habitual e permanente, aos agentes nocivos decorrentes desta atividade. Ademais, há previsão expressa neste sentido nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, códigos 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA AOS ARTS. 2º, § 1º E 6º DA LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL. - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LEI 9.711/98 - DECRETO 3.048/99 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ - INCIDÊNCIA.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial.

- A Lei 9.711/98, bem como o Decreto 3.048/99, resguardam o direito adquirido dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado, sob a égide da legislação anterior, observados para fins de enquadramento, os Decretos então em vigor à época da prestação do serviço.

- No caso em exame, constata-se que além dos períodos incontroversos compreendidos entre 01.8.1978 a 28.04.1995, o autor pleiteia o enquadramento dos períodos de 29.04.95 a 01.8.95; 01.02.96 a 25.03.97 e 20.01.98 a 28.03.2000, que

trabalhou na mesma atividade, como motorista de cargas, considerada especial pelo código 2.4.2, do Anexo II, do Decreto 83.080/79.

(...)

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL -394531 Processo: 200101859657 UF: PR Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 18/03/2003 Documento: STJ000481453 Fonte DJ DATA:22/04/2003 PÁGINA:256 Relator(a) JORGE SCARTEZZINI)"

Ressalte-se que o reconhecimento, como especial, do período iniciado em 15.04.1983, será até 13.10.1996, ante a ausência de laudo técnico pericial a ele relativo, exigido para a caracterização, como especial, da atividade desenvolvida após a vigência da Medida Provisória nº 1.523.

Pelo mesmo motivo, os períodos de 14.10.1996 a 18.10.1999 e de 19.10.1999 a 20.12.2004 (data do formulário), deverão ser computados como tempo de serviço comum.

Ora, é o autor quem responde pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.

Em resumo: possível o reconhecimento da atividade especial exercida no período de 15.04.1983 a 13.10.1996.

Somando-se à atividade especial, ora reconhecida, os demais períodos laborados com registro em CTPS, tem-se a comprovação do labor por apenas 23 anos e 25 dias até a data do advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Da análise do documento de fls. 19, depreende-se que o autor não cumpriu o requisito etário, visto que, nascido em 23.04.1963, não atingia, até a data da propositura da ação, a idade mínima exigida de 53 anos.

No tocante ao segundo requisito, verifica-se, igualmente, não haver restado comprovado seu cumprimento.

Considerando as informações constantes dos autos, depreende-se que o autor trabalhou, ainda, por mais 06 anos, 03 meses e 15 dias, período inferior ao correspondente ao pedágio legal (de 09 anos, 08 meses e 13 dias), restando insuficiente o tempo de serviço necessário à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, razão pela qual não faz jus ao benefício vindicado.

Na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de reconhecimento de atividade rural. E, nos termos do caput, do mesmo diploma legal, nego seguimento à apelação do autor, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002891-38.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.002891-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : CLEIDE VANI MOREIRA

ADVOGADO : ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00162-5 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora no campo, de 25/05/1970 a 31/07/1989, para somado aos vínculos empregatícios estampados na CTPS, complementar o tempo necessário a sua aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 18/08/2005 (fls. 29, verso).

A sentença de fls. 33/35, proferida em 26/09/2005, julgou improcedente o pedido por considerar que o conjunto probatório não demonstrou o exercício de atividade campesina durante o período pleiteado.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que trouxe aos autos provas materiais e testemunhais que comprovam o labor rural. Pugna pela concessão do benefício.

Regulamente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial no campo, para somado aos demais períodos trabalho com registro em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade rurícola, a autora trouxe com a inicial, a fls. 07/23:

- certidão de casamento, de 18/10/1980, atestando a profissão de lavador de carros do marido (fls. 11);
- guia de recolhimento da Prefeitura do Município de Votuporanga, indicando o endereço do Sr. Arlindo Vani, genitor da requerente, no Sítio Santo Antônio (fls. 14);
- boletim escolar da autora, de 1970, constando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 15);
- guias de recolhimento da contribuição sindical em nome do genitor, de 24/11/1971 e de 11/01/1979 (fls. 16);
- contrato particular de serviço de construção de residência, indicando a qualificação de lavrador do Sr. Arlindo Vane (fls. 18);
- folha de informação, do INPS, relativa ao exercício de labor rural do pai da requerente, de 17/01/1986 (fls. 19);
- histórico escolar da requerente, indicando que estudou na Escola Mista da Fazenda Barro Preto, de 1967 a 1970 (fls. 20) e
- carteira de filiação do genitor ao Sindicato dos trabalhadores Rurais de Votuporanga, de 1976 (fls. 21).

O INSS juntou, a fls. 53 e seguintes, extrato do sistema Dataprev indicando a existência de vários vínculos empregatícios urbanos em nome do marido da autora, a partir de 01/06/1976 e CTPS do cônjuge, com registros como trabalhador urbano, a partir de 01/05/1971.

Em depoimento pessoal, a fls. 62, afirma que trabalha como faxineira e que seu marido está desempregado. Aduz que se casou em 1980 e que, até esta época, morava com seus pais e trabalhava na lavoura. Acrescenta que, mesmo após o casamento, continuou a exercer atividade rural, eis que era levada por seu patrão até o trabalho, num sítio, até 1989. Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 63/65, que declararam que a requerente laborou no campo.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento indica a profissão de lavador de carros do marido, não sendo hábil a comprovar o labor campesino da requerente.

Além do que, os documentos em nome do pai, apenas demonstram a ligação de seu genitor à terra, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte da autora.

Por fim, embora o histórico escolar demonstre que a requerente estudou em escola situada na zona rural, entre 1967 e 1970, não traz qualquer informação a respeito do efetivo exercício de labor campesino.

Assim, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho da autora na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002993-60.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.002993-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLIVEIRA FRANCISCO DOS SANTOS

ADVOGADO : ANA CRISTINA CROTI BOER

No. ORIG. : 05.00.00105-2 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, desde seus oito anos de idade, até 22/05/1972; durante 10 (dez) anos, na Usina Bonfim, e, após 2001, como bóia-fria, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 27/30, proferida em 22/09/2005, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, além de abono anual, adicionados as despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito atualizado (sem incidência sobre o valor das parcelas vencidas após o trânsito em julgado). Os benefícios em atraso deverão ser pagos de uma só vez, incidindo correção monetária a partir do vencimento de cada prestação e juros legais a partir da citação. Isento de custas.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer a redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 07/12:

- declaração firmada pelo Sr. Carlos Fernando de Oliveira Caleiro, na qualidade de proprietário da Fazenda São José, indicando que o autor prestou-lhe serviços no período compreendido entre 21/01/1969 e 22/05/1972 (fls. 12).

A única testemunha, ouvida a fls. 26, relata conhecer o autor desde 1970, informando que laboraram juntos por aproximadamente 9 (nove) anos, na Usina Bonfim. Afirma que o requerente era trabalhador rural, sendo que, atualmente, trabalha como diarista.

Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas e suposto ex-empregador (fls. 12), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Assim, verificando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade apenas com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Assentado esse aspecto, tem-se que o autor não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Assim, a denegação do benefício é medida que se impõe.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Em face da parte autora ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003796-43.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.003796-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO ROBERTO DE ALMEIDA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG. : 02.00.00196-9 1 Vr JARDINOPOLIS/SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 10/10/1968 a 04/01/1983, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 50/56, proferida em 07/07/2004, julgou procedente o pedido para determinar ao INSS a averbação do tempo de serviço prestado pelo autor, na condição de segurado especial - trabalhador rural, no período compreendido entre 10/10/1968 a 04/01/1983; reconhecer como especial o tempo de serviço compreendido entre 10/10/1968 e 04/01/1983; determinar à Autarquia que proceda à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço ao autor, com data inicial a partir de 06/11/2002 (data do ajuizamento da demanda); condenar o INSS no pagamento das diferenças devidas, desde a data indicada até a implantação do benefício, tudo a ser apurado em liquidação, devidamente corrigido e acrescido de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, a impossibilidade do cômputo do período de labor rural anterior ao advento da Lei 8.213/91, eis que os rurícolas não eram considerados segurados especiais. Argumenta, por fim, que a atividade exercida pelo requerente não pode ser enquadrada como de natureza especial. Requer que a renda mensal inicial seja apurada prévia e exclusivamente pelo INSS, para só depois se efetuar a liquidação. Pede, ainda, fixação do termo inicial na data da juntada do mandado de citação, redução da honorária e alteração nos critérios de incidência da correção monetária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, verifica-se que a r. sentença incorreu em julgamento *ultra petita*.

Pois bem, o pedido se refere ao reconhecimento do tempo de serviço rural, no período de 10/10/1968 a 04/01/1983. O magistrado reconheceu o exercício de labor campesino no interregno mencionado, enquadrando-o, ainda, como exercido em condições agressivas, enquadrando este não requerido na inicial, proferindo julgamento *ultra petita*. Com efeito, é indubitosa a necessidade de sua adequação aos limites do pedido, excluindo-o da condenação.

Neste sentido a jurisprudência desta Corte se consolidou, conforme Apelação Cível nº 94.03.086493-1-SP - TRF/3ª Região - 2ª Turma - Relator Desembargador Federal Dr. Aricê Amaral - J. 09.11.99.

Logo, deve ser excluído da sentença o reconhecimento da especialidade do interregno de 10/10/1968 a 04/01/1983, a ser considerado tempo de serviço comum.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 05/12:

- título de eleitor, de 27/05/1968, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 10) e

- declaração firmada pelo Sr. Albino Marincek, constando que o requerente prestou-lhe serviços, no período de 10/10/1968 a 04/01/1983, sem registro em CTPS, pois não havia necessidade de recolhimentos ao INSS, prevalecendo o FUNRURAL (fls. 11).

Do compulsar dos autos, verifica-se que o título de eleitor, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, se houver.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas e suposto ex-empregador (fls. 11), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1968 a 31/12/1968.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento comprovando sua condição de rurícola, qual seja, o título de eleitor, de 27/05/1968, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 10). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1968, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1968 a 31/12/1968, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005553-72.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.005553-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMERICO TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 04.00.00088-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor no campo de novembro de 1958 a março de 1969, além do enquadramento como especial dos períodos de 18/04/1977 a 16/12/1981 e de 05/12/1988 a 31/03/1995 e a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS e aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, complementar o tempo de serviço necessário a aposentadoria.

A sentença de fls. 96/97, proferida em 25/08/2005, julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a averbação do período indicado na inicial como tempo de serviço rural, bem assim seja considerado como de atividade especial os períodos em que o autor exerceu a função de motorista, devendo ser concedido ao requerente o benefício a que fizer jus, devendo este retroagir à data de entrada de seu requerimento. As parcelas em atraso devem ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, à razão de 1% ao mês. Arcará a Autarquia com o ônus da sucumbência, sendo a honorária fixada em 10% do valor das parcelas pagas em atraso.

Tido por interposto o reexame necessário.

A Autarquia Federal alega que não restou comprovada a atividade campesina, eis que não há início de prova material do labor alegado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Sustenta, ainda, a impossibilidade de reconhecimento do labor rural sem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Argumenta que não restou demonstrada a especialidade do trabalho como motorista, nos termos da legislação previdenciária, acrescentando que a sentença extrapolou o pedido, eis que o autor pleiteia apenas o reconhecimento da especialidade dos períodos de 18/04/1977 a 16/12/1981 e de 05/12/21988 a 31/03/1995 e não de todos os períodos laborados como motorista. Pleiteia, caso mantida a condenação, a redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, verifica-se que o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda, no entanto, não analisou a questão relacionada à concessão ou não do pedido de aposentadoria por tempo de serviço, limitando-se a afirmar que deve ser concedido ao autor o benefício a que fizer jus.

De se observar que o pleito refere-se ao reconhecimento da atividade campesina, além do enquadramento como especial do trabalho como motorista, nos períodos de 18/04/1977 a 16/12/1981 e de 05/12/1988 a 31/03/1995, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Interessa que, nesta hipótese, a r. sentença não apreciou todos os pedidos que integram a petição inicial, caracterizando-se *citra petita*. Conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a sua anulação:

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO CITRA-PETITA. NULIDADE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE.

"A nulidade da sentença que deixa de apreciar pretensão material que integra o pedido formulado na inicial, decidindo citra-petita, pode ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem"

Recurso especial não conhecido.

(STJ, Órgão Julgador: Sexta Turma, Resp 243.294/SC, Processo: 199901185173, Relator Ministro Vicente Leal, Data da decisão: 29/03/2000, DJ 24.04.2000, Documento: STJ000351422) - grifei

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA-PETITA.

1. Sentença que deixa de examinar demais fundamentos da ação, concentrando-se exclusivamente em um deles

2. Decisão que se anula, ex officio, prejudicando o exame das apelações.

(TRF da 3ª Região, Órgão Julgador: Quinta Turma, AC - 198286/SP - Relator Juiz Erik Gramstrup Processo: 94030677384; Data da decisão: 13/06/2000 - Documento: TRF300067542 DJU DATA:03/12/2002 PÁGINA: 727).

Tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "citra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que estão presentes todos os elementos de prova e o feito em condições de imediato julgamento.

Cumpra esclarecer, que tendo em vista a nulidade da sentença, resta prejudicado o apelo.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial, a fls. 16/40:

- certidão de nascimento do próprio requerente, indicando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 19);
- declaração de exercício de atividade rural, de 14/02/2003, firmada pelos Srs. João Vito de Souza, Aristides José Modesto e Maria Jaidles M. de Souza, informando que o autor trabalhou em companhia de seus pais, como lavrador, de 1958 a fevereiro de 1969, na propriedade denominada Fazenda São José da Barra (fls. 20) e
- certificado de dispensa de incorporação, de 04/10/1968, apontando que, em 31/12/1966, foi dispensado do serviço militar, indicando sua profissão de lavrador (fls. 21);

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 94/95. O primeiro depoente aduz conhecer o autor há 35 (trinta e cinco) anos, da Fazenda São José da Barra. Relata, o depoente, que permaneceu na referida fazenda até 1967, sendo que o requerente continuou no local após esta data. O segundo depoente afirma que trabalhou com o autor na Fazenda Crioulo, até 1969, época em que o requerente foi trabalhar na obra de uma usina.

Neste caso, o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por outro lado, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas (fls. 20), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Além do que, a certidão de nascimento indicando a profissão de lavrador do pai do requerente (fls. 19), apenas demonstra a ligação de seu genitor à terra, não sendo hábil a comprovar o efetivo labor rural do autor.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola de 01/01/1966 a 31/12/1968.

Esclareça-se que o marco inicial foi fixado levando-se em conta a única prova material que comprova o labor campesino, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, de 04/10/1968, apontando que, em 31/12/1966, foi dispensado do serviço militar, indicando sua profissão de lavrador (fls. 21). O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1966, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 18/04/1977 a 16/12/1981 e de 05/12/1988 a 31/03/1995, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

In casu, no que se refere ao labor prestado na empresa Bauruense Serviços Gerais Ltda, de 05/12/1988 a 31/03/1995, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais, eis que não foi carreado o formulário emitido pela empresa empregadora.

Quanto ao período de 18/04/1977 a 16/12/1981, em que o requerente trabalhou para a Universidade Júlio de Mesquita Filho (UNESP), o formulário juntado a fls. 31 indica que exerceu a função de motorista, prestando serviços para a Administração e Fazenda de Ensino e Pesquisa, tendo como atividade: dirigir carros, caminhões e ônibus no transporte de pessoal, equipamentos e cargas. A seguir, o formulário descreve que, na maioria das vezes, as cargas eram constituídas de produtos biológicos, animais mortos, adubos, fungicidas e herbicidas, acrescentando que ajudava a carregar e descarregar o veículo limpando-o com detergente neutro e desengraxante pesado, executando, ainda, pequenos reparos nos veículos, utilizando-se de graxa, gasolina, álcool, etc.

Dessa forma, não está configurada a especialidade da atividade, eis que trabalhou em instituição de ensino, tendo como serviço dirigir não apenas caminhões e ônibus, mas também carros, não restando comprovado o trabalho permanente no transporte de cargas.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço e, para beneficiar-se das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda 20/98, deveria cumprir o requisito etário, ou seja, 53 (cinquenta e três) anos, o tempo de serviço de 30 (trinta) anos e o pedágio.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º - A, do CPC dou provimento ao reexame necessário, para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC julgo parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a atividade campesina de 01/01/1966 a 31/12/1968 com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). Prejudicado o apelo autárquico.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005557-12.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.005557-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE ALVES DA SILVA

ADVOGADO : IVAN MARQUES DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 04.00.00069-3 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificados na inicial de 1952 a 1994, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia interpôs agravo retido (fls. 59), da decisão que rejeitou as preliminares arguidas em contestação quanto à inépcia da inicial, alegando que o requerente não explicitou os vínculos empregatícios ocorridos na zona rural. Alega, ainda, a necessidade de autenticação dos documentos que instruíram a exordial.

A sentença de fls. 75/76, proferida em 15/10/2004, julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o trabalho rural, no período de 05/11/1982 a 1994, além do labor urbano do autor, constante do sistema CNIS.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta que exerceu atividade rural durante todo o período pleiteado, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço. Pede, subsidiariamente, a concessão de aposentadoria por idade.

A Autarquia argui, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, argumenta a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para reconhecimento do tempo de serviço no campo.

Sustenta, ainda, a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período laborado no campo.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, não merece prosperar o agravo retido.

Não há que ser declarada a inépcia da inicial, apesar de não ser um primor de clareza e precisão, suscita a compreensão do objeto da lide, da causa de pedir, do pedido e de seus fundamentos, tudo de modo a permitir o exercício do contraditório.

Além do que, a autenticação dos documentos apresentados com a exordial, não se mostra como requisito essencial da petição inicial, a teor dos artigos 282 e 283, do CPC. Ademais, não se verificou qualquer indício de irregularidade em tal documentação.

Por seu turno, verifica-se que a r. sentença incorreu em julgamento *ultra petita*.

Pois bem, o pedido se refere ao reconhecimento do tempo de serviço rural, no período de 1952 a 1994.

O magistrado ao reconhecer o tempo de serviço urbano, não requerido na inicial, proferiu julgamento *ultra petita*.

Com efeito, é indubitosa a necessidade de sua adequação aos limites do pedido, excluindo-o da condenação.

Neste sentido a jurisprudência desta Corte se consolidou, conforme Apelação Cível nº 94.03.086493-1-SP -

TRF/3ª Região - 2ª Turma - Relator Desembargador Federal Dr. Aricê Amaral - J. 09.11.99.

Logo, deve ser excluído da sentença o reconhecimento do labor urbano.

Quanto ao pedido de aposentadoria por idade, ressalte-se que o Juiz está adstrito ao pedido inicial, que neste caso se restringiu ao pleito de aposentadoria por tempo de serviço, não sendo possível, após a citação, inovar o pleito para abranger questões não suscitadas na exordial.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o período de trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos lapsos de trabalho constantes em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe com a inicial, a fls. 07/16:

- certidão de casamento, de 05/11/1982, constando sua profissão de agricultor (fls. 10);

- certidão de nascimento de filho, de 20/01/1988, ocorrido no município de Araripina (PE), sem indicação da profissão do requerente (fls. 11);

- certidão de nascimento de filho, sem informação sobre a profissão do autor, com data ilegível (fls. 12) e

- certidão de nascimento de filho, de 12/01/1992, sem indicação da qualificação profissional do requerente (fls. 13).

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 60/65), que declararam que o autor trabalhou no campo, até 1994 ou 1996.

Neste caso, a certidão de casamento, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600;

Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator:

Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por outro lado, as certidões de nascimento de filho não trazem qualquer informação a respeito da atividade profissional do requerente, de forma que não podem ser consideradas provas materiais do labor campesino.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1982 a 31/12/1982.

O marco inicial foi fixado levando-se em conta o único documento que comprova seu labor campesino, qual seja, a certidão de casamento, de 05/11/1982, atestando sua profissão de lavrador. O termo final foi demarcado considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º dos anos de 1982, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e ao recurso do autor. Nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1982 a 31/12/1982, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006584-30.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.006584-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE PORFIRIO

ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00149-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de janeiro de 1962 a junho de 1977, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS e aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 94/98, proferida em 27/10/2005, julgou improcedente o pedido, por considerar que a prova testemunhal não foi hábil em corroborar o início de prova material apresentado.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que o conjunto probatório demonstra o exercício de labor campesino, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS e aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a exordial, a fls. 11/42:

- certificado de dispensa de incorporação, de 25/03/1968, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 13);

- certidão do Juízo Eleitoral de Angatuba informando a existência de título emitido em 30/04/1968, constando sua profissão de lavrador e endereço no Bairro Monjolinho (fls. 14);

- certidão de casamento, de 1968, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 15) e

- certidão de nascimento de filho, de 15/05/1969, constando sua qualificação de lavrador (fls. 16).

Em depoimento pessoal, a fls. 90, afirma que começou a trabalhar na lavoura com 14 (quatorze) anos de idade e que, antes de 1965, trabalhou na propriedade rural pertencente ao Sr. Ulisses Tureles, lidando com lavoura e gado, juntamente com seu pai. Acrescenta que, de 1965 a 1975, laborou em Angatuba como diarista, para diversos produtores.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 91/92). O primeiro depoente afirma que o autor laborou na propriedade do Sr. Ulisses, a partir de 1962, durante 20 (vinte) anos. Afirma que o requerente trabalhava na lavoura e como tratorista. Informa, ainda, que depois de deixar a propriedade do sr. Ulisses, o autor passou a trabalhar para o Sr. Paulinho Lopes, sem registro em carteira. O segundo depoente informa que o autor trabalhou de 1960 a 1980, na propriedade do Sr. Ulisses, sem registro em carteira. Assevera que, na referida propriedade, o requerente trabalha em companhia de seu pai. Não sabe o destino do autor após deixar a propriedade do Sr. Ulisses.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, as testemunhas prestaram depoimentos vagos e contraditórios, não sendo hábeis a comprovar o efetivo labor rural do requerente.

Neste sentido, os depoentes afirmam que o requerente trabalhou para o Sr. Ulisses, durante 20 (vinte) anos, a partir de 1960/1962, sendo que, o próprio autor relata que trabalhou para o Sr. Ulisses antes de 1965 e, na sequência, passou a prestar serviços para vários empregadores, como diarista.

Além do que, as testemunhas informam que o autor trabalhou para o senhor Ulisses até 1980, sendo que, o requerente apresenta registro em CTPS, como trabalhador urbano, a partir de 1977.

Assim, não restou comprovado o labor rural pelo período alegado.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011408-32.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.011408-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ALBERTO DE JESUS RIBEIRO

ADVOGADO : ELIZABETE ALVES MACEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00001-0 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, de maio de 1957 a agosto de 1977 e de março de 1998 a junho de 2002, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação. A sentença de fls. 48/50, proferida em 12/12/2005, julgou improcedente o pedido, considerando que o conjunto probatório não comprovou o exercício de labor rural.

Inconformado, apela o autor sustentando, em síntese, que comprovou a atividade campesina, através de prova material e testemunhal, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 08/15:

- cédula de identidade, de 05/01/1976, constando sua qualificação de lavrador (fls. 10);

- certidão de casamento, de 04/12/1971, indicando sua profissão de lavrador (fls. 11) e

- certificado de alistamento militar, de 21/09/1982, informando sua profissão de "campeiro" e residência na Fazenda Sta. Maria (fls. 15).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 42/43, que afirmaram que o autor trabalhou no campo.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificativa administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Saliente-se que, é desnecessária a análise a respeito do certificado de alistamento militar, de 21/09/1982, tendo em vista a existência de registro em CTPS, de 15/09/1977 a 19/07/1991, indicando seu labor na Fazenda Sta. Maria (fls. 14).

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1971 a 31/12/1976.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo que comprova o labor campesino, qual seja, a certidão de casamento, de 04/12/1971, indicando sua profissão de lavrador (fls. 11). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1971, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, apenas para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1971 a 31/12/1976, com a ressalva de que o referido interregno não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011623-08.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011623-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRENE PEREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : RENATA MOCO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 04.00.00086-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora no campo, de 01/05/1957 a 22/12/1974, com a respectiva averbação, para somado aos vínculos empregatícios estampados na CTPS, complementar o tempo necessário a sua aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 29/09/2004 (fls. 26, verso).

A sentença de fls. 66/74, proferida em 10/11/2005, julgou procedentes os pedidos para o fim de declarar justificado o tempo de trabalho rural da autora, pelo período de 01/05/1957 a 22/12/1974, que deverá ser devidamente averbado, sem prévia indenização (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91) e condenar o INSS a conceder à requerente aposentadoria por tempo de serviço, devida desde a data da citação. O valor das prestações, respeitado o disposto nos parágrafos 5º e 6º do art. 201, da Constituição Federal, será calculado com base no art. 53, II, da Lei 8.213/91. As prestações vencidas serão acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a data da citação e correção monetária, de acordo com os índices legalmente estabelecidos (Súmula 148, do STJ e 8 do TRF da 3ª Região), desde a data do respectivo vencimento, ambos incidentes até a data do efetivo pagamento. Deixou de determinar o reembolso de custas processuais em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à autora. Condenou-o, ainda, no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total atualizado das prestações vencidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para reconhecimento do trabalho exercido no campo. Requer a redução da honorária e que a autora seja compelida a recolher as contribuições relativas ao período de labor rural.

Regulamente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o tempo de trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais períodos trabalho com registro em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade rurícola, a autora trouxe com a inicial, a fls. 08/18:

- carteira de filiação do pai da requerente ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente (fls. 11);
- CTPS do genitor, com registro como trabalhador rural, de 26/05/1964 a 13/02/1984 (fls. 12/13);
- declaração firmada pela Sra. Jarina Furquim, de 10/07/2003, informando que o pai da autora, Sr. José Pereira da Silva, trabalhou na Fazenda São José, como servidor rural, de 1957 a 1984, conforme anotações em carteira profissional,

sendo que, a requerente, naquela época, morava com seu genitor na referida fazenda, compondo a família que cuidava do imóvel rural (fls. 14).

Neste caso, foram ouvidas três testemunhas (fls. 42/44), que declararam que a autora trabalhou no campo, na fazenda pertencente à família Furquim.

A fls. 50 consta certidão de casamento, de 04/02/1967, indicando a profissão de eletricitista do cônjuge da requerente. Do compulsar dos autos, verifica-se que a CTPS e a carteira de filiação a sindicato rural (fls. 11/13), pertencem ao pai da autora, demonstrando, apenas a ligação do genitor à terra, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte da requerente.

Além do que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas e suposto ex-empregador (fls. 14), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Por fim, a certidão de casamento (fls. 50), menciona que seu marido exercia atividade urbana, não sendo hábil a comprovar o labor rural da requerente.

Assim, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho da autora na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012544-64.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.012544-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEMENTE DELCI

ADVOGADO : REGINALDO DIAS DOS SANTOS

No. ORIG. : 04.00.00033-1 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, de julho de 1967 a abril de 1976 e de outubro de 1977 a junho de 1985, para somados aos vínculos empregatícios incontroversos, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 129/134, proferida em 12/12/2005, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, calculado com base em seu salário-de-benefício, na forma do disposto no art. 50, da Lei 8.213/91, ou, à falta de outros elementos, com base no salário-mínimo, devido a partir do requerimento administrativo, acrescido de abono anual e de gratificação natalina, custas e demais despesas do processo, além de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação, somadas, para este fim, 12 (doze) parcelas vincendas, tudo acrescido de juros de mora à taxa de 12% ao ano, e correção monetária na forma da lei. As parcelas vencidas serão corrigidas até a data do efetivo pagamento e seu valor será liquidado de uma só vez, nos termos do disposto no art. 100, da Constituição Federal, sem estar sujeito a expedição de ofício requisitório.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, que não restaram comprovados os períodos em labor insalubre, eis que não foi realizada perícia no local de trabalho. Requer a redução da verba honorária e a fixação do termo inicial na data da citação.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios incontroversos, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10/33:

- declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Pardo de Minas, afirmando que o autor exerceu atividade rural de março de 1984 a junho de 1986, na fazenda Brejo, conforme ficha de filiação (fls. 18);
- escritura de venda e compra relativa à propriedade denominada Fazenda do Brejo, de 25/08/1966, constando como adquirente a Sra. Maria Ana Pereira, mãe do requerente (fls. 19/21);
- certificado de cadastro de imóvel rural, de 1996/1997, relativo à Fazenda do Brejo, em nome de Maria Ana Pereira (fls. 22);
- certificado de dispensa de incorporação, de 06/11/1975, informando que foi dispensado do serviço militar em 1974, constando sua profissão de lavrador (fls. 23);
- ficha de filiação do autor ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Pardo de Minas, de 18/03/1984 (fls. 24);
- carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Pardo de Minas, indicando admissão em 27/03/1985 (fls. 25);
- certidão de casamento, de 23/07/1979, indicando sua profissão de lavrador (fls. 26);
- certidões de nascimento de filhos, de 11/05/1980, 03/06/1981 e 27/06/1983, constando sua profissão de lavrador (fls. 27/29) e
- cadernetas de vacinação de filhos, constando endereço "Brejo" (fls. 30/32).

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 115/117). O primeiro depoente relata que o autor morou e trabalhou na fazenda do Brejo, em Minas Gerais, juntamente com a família. Não sabe até quando o requerente laborou na lavoura, esclarecendo o declarante que, quando deixou o Estado, em 1985, o requerente ainda permaneceu em Minas Gerais. O segundo depoente relata que o autor trabalhou na zona rural até 1986, sendo que, durante este período chegou a laborar por um ano no Estado de São Paulo e, posteriormente, laborou também por um ano em uma empresa no Estado de Minas. O último depoente informa que o requerente exerceu atividade rural até pelo menos 1982, época em que o declarante deixou o Estado de Minas Gerais.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, com exceção da escritura de venda e compra (fls. 19/21), das cadernetas de vacinação (fls. 30/32) e do certificado de cadastro de imóvel rural (fls. 22), além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, a escritura de venda e compra (fls. 19/21) e o certificado de cadastro de imóvel (fls. 22) ambos indicando a mãe do autor como proprietária de uma área rural, embora comprovem a ligação de sua genitora à terra, não são aptos para demonstrar que o requerente efetivamente exerceu atividade campesina.

Ademais, as carteiras de vacinação de filhos (fls. 30/32) também não trazem qualquer elemento apto a comprovar a atividade exercida pelo autor, não constituindo prova material do exercício de labor rural.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1974 a 31/12/1975 e de 01/01/1979 a 30/06/1985, esclarecendo que a descontinuidade se deu, tendo em vista que os documentos são esparsos, não comprovando a atividade rural durante todos os períodos alegados.

Os marcos iniciais foram delimitados, considerando-se que os documentos mais antigos que comprovam o seu labor campesino são certificado de dispensa de incorporação, de 06/11/1975, informando que foi dispensado do serviço

militar em 1974 (fls. 23) e a certidão de casamento, de 23/07/1979, ambos indicando sua profissão de lavrador (fls. 26). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975 e no dia 1º do ano de 1979, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos do tempo de serviço, somado o labor campesino reconhecido, aos períodos incontroversos de fls. 106, tendo como certo que, até 08/11/2000 (data em que o autor delimita a contagem - fls. 03), totalizou apenas 30 anos, 08 meses e 10 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e para restringir o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01/01/1974 a 31/12/1975 e de 01/01/1979 a 30/06/1985, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020500-34.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.020500-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GEORGINA NUNES DOS REIS

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

No. ORIG. : 04.00.00523-4 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora em atividade rural, no período especificado na inicial, de setembro de 1960 a maio de 1980, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 74/78, proferida em 20/12/2005, julgou procedente o pedido para: declarar o tempo de serviço rural exercido pela requerente, no período de 09/1960 a 05/1980, devendo o instituto réu computar este interregno em seus registros, para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço; condenar a Autarquia ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, calculada com base em seu salário-de-benefício, a partir da citação, acrescida de abono anual e de gratificação natalina. Deverá o INSS arcar com as custas e demais despesas do processo, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, tudo devidamente corrigido e acrescido de juros de mora. Determinou a inaplicabilidade do disposto nos artigos 730 e 731, do CPC.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, que o recurso seja recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo. Alega, ainda, que não há que se falar em dispensa do precatório. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Prejudicada a preliminar relativa aos efeitos da apelação, eis que já foi recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo. A preliminar referente à necessidade ou não da expedição de precatório será analisada com o mérito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 09/28:

- certidão de casamento, de 20/01/1965, indicando a profissão de lavrador do marido (fls. 12);
- certidão de nascimento de filho, de 04/11/1981, constando a qualificação de lavrador do cônjuge (fls. 13);
- atestado emitido pela Sociedade Avícola Terra Preta Ltda, de 24/02/1989, informando que a requerente exerceu a função de trabalhadora rural, no período de 01/03/1987 a 09/11/1987 (fls. 14);
- folha de informação - rural, de 27/0/1989, na qual a Sociedade Avícola Terra Preta declara que a autora laborou como empregada, no período de 01/03/1987 a 09/11/1987 (fls. 15).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 79/80. O primeiro depoente não sabe precisar o período em que a autora trabalhou no campo, declarando acreditar que foi trabalhadora rural por cerca de 20 (vinte) anos. O segundo depoente assevera que a autora trabalhou no campo até começar a prestar serviços na indústria Malibu.

Do compulsar dos autos, verifica-se que as certidões de casamento e de nascimento de filho, além de demonstrarem a qualificação profissional da autora como lavradora, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas e ex-empregador (fls. 14/15), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1965 a 31/12/1965 e de 01/01/1981 a 31/12/1981, esclarecendo que a descontinuidade se deu, tendo em vista que os documentos são esparsos, não comprovando o labor rural durante todo o período alegado.

Os marcos iniciais foram delimitados considerando-se os únicos documentos que comprovam sua condição de rurícola, quais sejam, as certidões de casamento, de 20/01/1965 e de nascimento de filho, de 04/11/1981, ambas indicando a profissão de lavrador do marido. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1965 e no dia 1º do ano de 1981, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço e, para beneficiar-se das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda 20/98, deveria cumprir o requisito etário, ou seja, 48 (quarenta e oito) anos, o tempo de serviço de 25 (vinte e cinco) anos e o pedagógico. Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, julgo prejudicada a preliminar relativa aos efeitos em que foi recebido o recurso e, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01/01/1965 a 31/12/1965 e de 01/01/1981 a 31/12/1981, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021116-09.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.021116-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE VIEIRA DA COSTA

ADVOGADO : PETERSON PADOVANI

No. ORIG. : 02.00.00229-0 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, de 01/12/1954 a 31/12/1974, 01/11/1975 a 01/07/1979 e de 14/09/1982 a 31/12/1991, com e sem registro em carteira de trabalho, para somados aos demais vínculos empregatícios com anotação em CTPS, propiciar o tempo necessário a seu afastamento.

A Autarquia foi citada em 18/10/2002 (fls. 37) e interpôs agravo retido (fls. 61), da decisão que rejeitou a preliminar arguida em contestação, relativa à impossibilidade jurídica do pedido, tendo em vista a ausência de recolhimentos previdenciários.

A sentença de fls. 85/86, proferida em 08/11/2005, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, no valor da média dos últimos 36 salários de contribuição, acrescido de abono anual, e devidamente corrigidos desde os respectivos vencimentos, com juros legais a partir da citação. O termo inicial do benefício foi fixado na data da distribuição. Condenou o INSS ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da condenação, não incidente sobre as prestações vincendas.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para reconhecimento do tempo de serviço no campo. Alega, ainda, a impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com base no cômputo de trabalho rural. Requer a redução da verba honorária.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não prospera o agravo retido tendo em vista do cabimento, no ordenamento jurídico, desta ação, para o fim almejado.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, de 01/12/1954 a 31/12/1974, 01/11/1975 a 01/07/1979 e de 14/09/1982 a 31/12/1991, com e sem registro em CTPS, para somados aos demais vínculos empregatícios estampados em carteira de trabalho, justificar o deferimento do pedido.

Cumprе esclarecer que o autor apresentou registros em CTPS, de 21/05/1977 a 11/08/1977 e de 14/09/1982 a 03/10/1982, como trabalhador rural. Assim, passo inicialmente à análise dos interregnos de 01/12/1954 a 31/12/1974, 01/11/1975 a 20/05/1977, 12/08/1977 a 01/07/1979 e de 04/10/1982 a 31/12/1991, laborados sem anotação em carteira de trabalho.

Para demonstrá-los, o autor carreou, com a inicial, a fls. 13/29:

- certidões de nascimento de filhos, de 23/03/1990, 29/12/1985, 07/11/1988 e de 15/11/1972, ocorridos, o primeiro, em domicílio, na Vila Esperança; os dois na sequência, em domicílio, no sítio Imbé e, o último, em Lagoa de Itaenga (PE), todos sem indicação da profissão do requerente (fls. 21/24);

- certidões de nascimento de filhos, de 09/03/1977 e de 28/07/1979, ocorridos na Maternidade de Carpina (PE), sem informação da profissão do autor (fls. 25/26);

- certidão de nascimento de filho, de 28/04/1987, ocorrido na Unidade Mista da cidade de Lagoa de Itaenga (PE), sem informação sobre a profissão do requerente (fls. 27);

- certidão de casamento, de 19/12/1967, também sem qualificação profissional (fls. 28) e

- declaração de 28/05/1975, emitida pela Junta de Serviço Militar de Lagoa de Itaenga, informando que o autor recebeu no dia 13/01/1970, o certificado de dispensa de incorporação (fls. 29).

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 67 e 79/80). O primeiro depoente relata o autor começou a trabalhar, por volta dos oito anos, em companhia dos seus familiares, na cidade de Lagoa do Itaenga, em Pernambuco, no sítio Giral, no cultivo de produtos agrícolas. Aduz que o requerente mudou-se para São Paulo na primeira oportunidade, em data que o declarante desconhece, onde permaneceu por dois anos. Acrescenta que, na sequência, voltou para Pernambuco e, depois, mudou-se definitivamente para São Paulo em 1991. O segundo depoente relata que o autor trabalhou na cidade de Lagoa do Itaenga, em Pernambuco, no sítio Imbé, sendo que, saiu pela primeira vez em 1974 e retornou em 1975. Do compulsar dos autos, verifica-se que as certidões de casamento e de nascimento de filhos não trazem qualquer informação a respeito da qualificação profissional do requerente, não sendo hábeis a demonstrar o exercício de labor rural.

Da mesma forma, a declaração emitida pela Junta de Serviço Militar de Lagoa de Itaenga (fls. 29), não apresenta qualquer indício de que o requerente exerceu atividade campesina.

Assim, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho do autor na lavoura, durante os períodos de 01/12/1954 a 31/12/1974, 01/11/1975 a 20/05/1977, 12/08/1977 a 01/07/1979. e de 04/10/1982 a 31/12/1991, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Passo ao exame da validade dos vínculos empregatícios do requerente, de 21/05/1977 a 11/08/1977 e de 14/09/1982 a 03/10/1982, estampados em carteira de trabalho.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

Nesse contexto, confira-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 280402; Processo: 2000/0099716-1; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 26/03/2001; Fonte: DJ, Data: 10/09/2001, página: 427; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Do compulsar dos autos, verifica-se que não há qualquer indício de irregularidade nos vínculos empregatícios questionados, devendo integrar o cômputo.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e, nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina aos períodos com registro em carteira de trabalho, de 21/05/1977 a 11/08/1977 e de 14/09/1982 a 03/10/1982. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021567-34.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.021567-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : NILSON DONISETTE DA FONSECA

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00049-1 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Deduzida na inicial, a pretensão é de contagem de tempo de serviço, para fins de contagem recíproca, no período de 15/03/1979 a 30/06/1986, com a expedição da respectiva certidão.

A sentença de fls. 97/99, proferida em 27/12/2005, julgou antecipadamente a lide, pela improcedência do pedido, considerando que é necessário o recolhimento de contribuições para reconhecimento do labor campesino, em regime de economia familiar.

Inconformado, apela o autor argüindo, em preliminar, a nulidade da sentença, considerando que houve cerceamento de defesa, eis que há prova testemunhal requerida a ser produzida. No mérito, sustenta, em síntese, que não é preciso o recolhimento de contribuições para reconhecimento do período trabalhado como lavrador, fazendo jus, assim, à averbação pleiteada.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que a produção de prova testemunhal, como pretende o autor, em nada alteraria o resultado da lide.

Além do que, cabe ao Magistrado no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, sendo possível indeferir a produção da prova quando entender desnecessária, em vista de outras já produzidas, nos termos do art. 130 c/c com o art. 420, parágrafo único, inciso II, do CPC.

No mérito, o pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período de 15/03/1979 a 30/06/1986, com a respectiva expedição de certidão, funda-se nos documentos, de fls. 07/51, dos quais destaco:

- certidão de nascimento do próprio autor, informando a profissão de lavrador de seu pai, Sr. Divino Mata Fonseca (fls. 11);

- certidões de casamento, de 08/12/1990 e de nascimento de filhos, de 19/07/1994 e de 22/07/1999, todas indicando sua profissão de carcereiro ou funcionário público estadual (fls. 12/14);

- certificado de dispensa de incorporação do autor, constando que foi dispensado do serviço militar em 1984, por excesso de contingente (fls. 15);
- certidão atestando que seu pai foi proprietário, a partir de 29/08/1963, de um terreno com área de 3,41 alqueires, tendo vendido a propriedade em 1984 (fls. 16);
- matrícula referente a propriedade rural adquirida pelo genitor, em 1980 e vendida através de escritura pública de venda e compra, lavrada em 12/04/1989 (fls. 17/18);
- declaração firmada pelo diretor da E. E. Professora Maria Aparecida Coimbra, informando que o autor foi residente no Sítio Matilde, nos anos de 1976 a 1978 e de 1981 a 1983 (fls. 19);
- ficha de filiação do pai do requerente ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Alves, constando recolhimento de contribuições de 1983 a 1987 (fls. 20) e
- certificado de cadastro, guia de recolhimento do INPS, notas fiscais e recibos, todos em nome do genitor do requerente, Sr. Divino Mata Fonseca (fls. 21/51).

In casu, a certidão de nascimento do próprio autor (fls. 11) e o certificado de dispensa de incorporação (fls. 15), não trazem qualquer elemento hábil comprovar o exercício de labor rural do requerente.

Além do que, as certidões de casamento e de nascimento de filhos (fls. 12/14), indicam, todas, o exercício de labor urbano.

Com relação às certidões e registro de imóvel figurando o seu pai como proprietário de área rural (fls. 16/18), também não tem o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tais provas apontam a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Ademais, os documentos em nome do genitor (fls. 20/51) apenas demonstram a ligação de seu pai à terra, não constituindo prova material do efetivo trabalho rural do autor.

Por fim, a declaração escolar de fls.19, apenas indica seu endereço, não trazendo qualquer informação que comprove o efetivo labor campesino.

Assim, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho do autor na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.***

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024892-17.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.024892-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : CARLOS ROBERTO MARIGO

ADVOGADO : OSWALDO SERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00057-6 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 1954 a 2002, com exceção dos períodos descontínuos, entre 1971 e 1985, em que exerceu atividade urbana, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 57/61, proferida em 12/12/2005, julgou improcedente o pedido, por considerar que o requerente não juntou prova material contemporânea do labor rural e não cumpriu o período de carência legalmente exigido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que o conjunto probatório demonstra sua condição de lavrador, acrescentando que o recolhimento de contribuições previdenciárias é de responsabilidade do empregador, de forma que faz jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 08/17:

- certificado de isenção do serviço militar, de 09/07/1963, constando sua profissão de trabalhador rural (fls. 10);
- certidão de nascimento do próprio requerente (fls. 11) e
- título de eleitor, de 26/06/1962, informando sua qualificação de lavrador (fls. 12) e

Em depoimento pessoal, a fls. 47/48, afirma que trabalhou no campo, na propriedade do Sr. Eduardo Felix de Mendonça, durante 18 (dezoito) anos, tendo, também, prestado serviços para empreiteiros rurais e laborado como meeiro. Declara, por fim, que trabalhou como pedreiro, no ABC Paulista e em Araraquara e, depois, voltou a laborar no campo.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 49/52), que declararam que o autor trabalhou no campo, como meeiro e bóia-fria, sendo que, durante alguns períodos, laborou como pedreiro.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de isenção do serviço militar e o título de eleitor, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, a certidão de nascimento do próprio autor (fls. 11), não apresenta qualquer elemento hábil a comprovar o exercício de labor rural.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1962 a 31/12/1963.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o documento mais antigo que comprova o labor campesino, qual seja, o título de eleitor, de 26/06/1962, constando sua qualificação de lavrador (fls. 12). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1962, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, apenas para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1962 a 31/12/1963, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032294-52.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.032294-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MIGUEL GARCIA FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO COSTA CIABOTTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 05.00.00194-0 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor no campo, de 1953 a 1993, para somados aos vínculos empregatícios constantes em CTPS, complementar o tempo de serviço necessário a aposentadoria.

A Autarquia foi citada em 28/11/2005 (fls. 66).

A sentença de fls. 87/89, proferida em 08/03/2006, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição. O benefício deverá ser pago a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se a soma das prestações vencidas até a data da sentença. Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS sustentando, em síntese, a impossibilidade de reconhecimento do trabalho rural em regime de economia familiar, para efeito de aposentadoria por tempo de serviço, antes do advento da Lei 8.213/91. Sustenta, ainda, a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias e a ausência de prova material no período anterior a 1965. Requer que o reconhecimento do labor rural seja condicionado à indenização do ente previdenciário, fixação do termo inicial na data da citação e redução da verba honorária. Pleiteia, ainda, a incidência da prescrição quinquenal.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o tempo de trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos lapsos de labor constantes em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de casamento, de 02/10/1965, atestando sua profissão de lavrador (fls. 14);
- registro de matrícula referente a imóvel rural de 48,40 hectares, pertencente à família, de 20/06/1980, emitido pelo Cartório de Registro de Imóveis de Votuporanga, constando anotações referentes à partilha da propriedade, indicando como herdeiros o requerente, qualificado como lavrador e seus familiares, sendo, a última, de 1987, informando a divisão amigável do imóvel em dois quinhões denominados Sítio Cinco Irmãos e Sítio Pimenta (fls. 18/26);
- declaração para cadastro de parceiro ou arrendatário rural em nome do requerente, de 25/04/1972 (fls. 28);
- declaração de rendimentos de pessoa física, constando o autor como trabalhador rural, de 1971/1972 (fls. 30/33);
- declaração de rendimentos de 1988/1989, indicando o requerente como um dos proprietários do imóvel denominado Sítio Pimenta (fls. 34/36);
- ITR de 1992, em nome do autor, relativo ao sítio Cinco Irmãos, de 18,7 hectares (fls. 37);

- declarações de produtor rural, pedidos de talonário de produtor e autorizações para impressão de documentos fiscais, emitidos de forma descontínua, de 1971 a 1990 (fls. 41/52) e
- talonários constando notas fiscais emitidas pelo requerente, de forma descontínua, de 1980 a 1989 (fls. 61/62).
Em depoimento pessoal, a fls. 68, afirma que trabalhou na lavoura, na propriedade da família, desde a infância. Aduz que, com o falecimento do pai, o sítio dividido entre seus irmãos. Informa que herdou 3 (três) alqueires, onde continuou cultivando café, sem empregados. Aduz, por fim, que acabou vendendo a propriedade e que mora na cidade há cerca de 13 (treze) anos.

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 69/71. O primeiro depoente informa que laborou com o autor e com seu pai, na lavoura de café. Informa que não havia outros empregados e que não utilizavam trator. O segundo depoente afirma que trabalhou junto com o autor, ajudando-o esporadicamente. Afirma que o requerente laborava com a família, sem empregados. O último depoente aduz que possuía um sítio vizinho à propriedade do requerente. Assevera que a própria família do requerente laborava na lavoura, sendo que, contratava, vez ou outra, algum empregado.

Neste caso, os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Assim, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade rural durante o interstício de 01/01/1965 a 31/12/1990. O marco inicial foi fixado levando-se em conta o documento mais antigo que comprova sua condição de agricultor, qual seja, a certidão de casamento, de 02/10/1965, constando sua qualificação de lavrador (fls. 14). O termo final foi demarcado considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1965, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando a atividade rural ora reconhecida aos registros em CTPS, tendo como certo que, até 31/08/2005 (data em que delimita a contagem - fls. 04), totalizou 38 anos, 5 meses e 29 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

De se observar que o período de carência corresponde, no caso, a 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuição, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/91. Considerando-se o cômputo dos vínculos empregatícios estampados em CTPS, até 2005, totalizou mais de 12 (doze) anos de serviço, cumprindo a carência exigida, apenas com a somatória do tempo de serviço com os registros em carteira de trabalho.

Assim, preenchidos os requisitos para o deferimento da aposentadoria pretendida.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, conforme requerido.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, consulta ao sistema Dataprev aponta o autor como beneficiário de aposentadoria por idade, concedida administrativamente, desde 20/02/2009. Com o deferimento da aposentadoria por tempo de serviço, em razão de ser vedada a transformação da natureza do benefício, o requerente poderá optar pela aposentadoria deferida no presente feito, sem contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível. Caso a opção seja pelo benefício administrativo, não haverá possibilidade de recebimento de valores remanescentes do benefício judicial.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia para restringir o reconhecimento da atividade rural ao período de 01/01/1965 a 31/12/1990, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei 8.213/91, e para fixar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 38 anos, 5 meses e 29 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 28/11/2005 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036732-24.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.036732-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE LEITE SIQUEIRA
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 02.00.00338-4 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos especificados na inicial, de 01/12/1952 a 31/12/1969 e de 01/12/1977 a 01/08/1980, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A Autarquia interpôs dois agravos retidos (fls. 80), sendo, o primeiro, da decisão que rejeitou as preliminares arguidas em contestação, quanto à inépcia da inicial, eis que o requerente não descreveu detalhes a respeito da suposta atividade rural, alegando, ainda, a necessidade de autenticação dos documentos apresentados e, o segundo, da decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa.

A sentença de fls. 92/95, proferida em 14/06/2005, julgou procedente o pedido para o fim de declarar que o autor trabalhou 37 anos, 11 meses e 23 dias, parte em zona rural, parte em zona urbana, e, por conseguinte, condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada, que deverá ser calculada consoante prescrição do art. 53, da Lei 8.213/91, a partir da data de implementação do benefício, que é vitalício e devido a partir da citação, com incidência de correção monetária e juros de mora de meio por cento ao mês. Deixou de condenar o INSS no pagamento da taxa judiciária, atribuindo-lhe a verba honorária fixada em 10% sobre a soma das prestações vencidas e mais o montante de uma anuidade das vincendas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a apreciação dos agravos retidos. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, a impossibilidade do cômputo do período de labor rural anterior ao advento da Lei 8.213/91, eis que os rurícolas não eram considerados segurados especiais. Requer a redução da verba honorária

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não prosperam os agravos retidos.

Não há que ser declarada a inépcia da inicial, eis que, apesar de não ser um primor de clareza e precisão, suscita a compreensão do objeto da lide, da causa de pedir, do pedido e de seus fundamentos, tudo de modo a permitir o exercício do contraditório.

Além do que, a autenticação dos documentos apresentados com a exordial, não se mostra como requisito essencial da petição inicial, a teor dos artigos 282 e 283, do CPC. Ademais, não se verificou qualquer indício de irregularidade em tal documentação.

Quanto à decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa, verifica-se que a Autarquia limitou-se a pedir seja fixado, em no mínimo, R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), sem fornecer qualquer elemento que justificasse seu cálculo. Assim, mantenho a decisão agravada, tendo em vista a ausência de fundamento que afaste o *quantum* estabelecido na petição inicial.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL (LEI N. 8.540/92): CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL - IMPUGNAÇÃO AO VALOR SIMBÓLICO DA CAUSA (IVC) -- AUSÊNCIA DE ELEMENTOS À ALTERAÇÃO - VALOR ESTIMATIVO NÃO DECLINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1-O valor da causa deve expressar, sempre que possível, o conteúdo econômico imediato da demanda, devendo ser afastada a atribuição de valor ínfimo, excessivo ou meramente simbólico.

2-A impugnação ao valor da causa deve estar instruída com elementos objetivamente declarados, aferíveis e considerados, com vista a possibilitar a sua alteração pelo julgador, cabendo ao impugnante, na impossibilidade deles, pelo menos declinar sua estimativa de valor, fundamentada.

3-À míngua de elementos concretos que viabilizem o exame da questão até no Juízo *ad quem*, é de se manter o "quantum" originalmente atribuído à causa, prerrogativa do autor.

4-Agravo de instrumento não provido.

5-Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 19 de julho de 2011., para publicação do acórdão.

(TRF 1ª Região - Agravo de Instrumento - Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 19/07/2011; Fonte: e-DJF1 05/08/2011, página 233 - Relator: Des. Federal Luciano Tolentino Amaral).

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para somados aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10/38:

- certidão de casamento, de 20/12/1979, sem indicação a respeito de sua profissão (fls. 14);

- certificado de dispensa de incorporação, de janeiro de 1969, indicando sua qualificação de agricultor (fls. 15/16);

- certidão de casamento, de 22/02/1980, certificado de cadastro de imóvel de 1996/1997 e declaração do ITR de 2000, todos em nome de Adelito Leite Siqueira (fls. 17/19).]

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 84/87, que declararam que o requerente trabalhou em companhia de seus familiares, no Estado de Pernambuco, sendo que, veio para São Paulo em 1970 retornou ao seu Estado de origem em 1974 e, depois, voltou novamente a São Paulo em 1980, tendo permanecido na lavoura desde então.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, se houver.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Esclareça-se que, os documentos em nome de terceiros estranhos à lide (fls. 17/19), não são hábeis a comprovar o efetivo labor rural do autor.

Além do que, a certidão de casamento do requerente (fls. 14) não trouxe qualquer elemento que pudesse demonstrar sua condição de lavrador.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1969 a 31/12/1969.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o único documento comprovando sua condição de rurícola, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, de janeiro de 1969, indicando sua profissão de agricultor (fls. 15/16). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1969, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, mesmo considerando a sucumbência mínima do INSS, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento aos agravos retidos e, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1969 a 31/12/1969, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037968-11.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.037968-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS DA SILVA FARIA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 04.00.00054-0 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 01/07/1964 a 31/12/1978, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 52/61, proferida em 12/04/2006, julgou procedente o pedido para declarar para todos os efeitos legais e de direito, que o autor efetivamente trabalhou, como lavrador, durante o período de julho de 1964 a dezembro de 1978. Determinou ao INSS que expeça, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, a respectiva certidão, averbando o período sob enfoque, averbando mais, o tempo de serviço prestado na condição de trabalhador urbano, somando ambos os interregnos. Determinou, ainda, que o INSS implemente as medidas administrativas com vistas à concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, nos exatos moldes da inaugural, pagando as diferenças com correção monetária e juros de mora, a partir da citação até o efetivo pagamento. As parcelas em atraso deverão ser liquidadas de uma só vez, além dos abonos anuais e demais benefícios assegurados pela legislação previdenciária. Condenou o INSS ao pagamento da verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação, estando isento do desembolso de custas e demais despesas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega, ainda, que o autor não cumpriu a carência legalmente exigida. Requer a redução da verba honorária e alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora..

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos trabalhados no campo, especificados na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12/18:

- certidão de casamento, de 23/09/1950, indicando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 12);
- certidão de casamento do próprio autor, de 27/07/1991, constando sua profissão como "serviços gerais" (fls. 13) e
- certificado informando que foi dispensado do serviço militar em 1976, por excesso de contingente (fls. 15);

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 47/49, que declararam que o autor trabalhou no campo, de 1969 a 1978.

In casu, a certidão de casamento de seu genitor (fls. 12), apenas demonstra a ligação de seu pai à terra, não sendo hábil a comprovar que o autor efetivamente exerceu o labor rural.

Além do que, a certidão de casamento do próprio requerente e o certificado militar (fls. 13 e 15) não constituem prova material do alegado labor campesino.

Assim, verificando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade apenas com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço e, para beneficiar-se das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda 20/98, deveria cumprir o requisito etário, ou seja, 53 (cinquenta e três) anos, o tempo de serviço de 30 (trinta) anos e o pedágio.

Assim, a denegação do benefício é medida que se impõe.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por fim, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Em face da parte autora ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038055-64.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038055-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AGENOR BORBOLAN
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
No. ORIG. : 04.00.00031-8 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Agenor Borbolan em 02.04.2004, objetivando o reconhecimento do trabalho rural por ele desenvolvido nos períodos de 26.04.1953 a 31.03.1968, 28.04.1986 a 17.05.1988, 04.02.1993 a 30.09.1993 e de 20.12.1994 a 01.09.1995 e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação. Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 26.04.1953 a 31.03.1968, 28.04.1986 a 17.05.1988, 04.02.1993 a 30.09.1993 e de 20.12.1994 a 01.09.1995, e condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação (22.06.2004), a ser calculado sobre a média dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, com correção monetária na forma do Provimento nº 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo sobre as prestações vencidas, desde a data da citação, e de juros de mor. Réu condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a implantação do benefício. Sem custas, porquanto isento. Sentença publicada em 03.08.2005, não submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, porque não se manifestou acerca da perda da qualidade de segurado. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a incidência dos honorários advocatícios apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença.

O autor interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração dos honorários advocatícios a 15% sobre o valor da condenação até o efetivo pagamento.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Em se tratando de aposentadoria por tempo de serviço, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Remessa oficial tida por ocorrida.

Rejeito a matéria preliminar, pois o juízo sentenciante apreciou a questão, considerando perfeito o requisito da qualidade de segurado.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural nos períodos de 26.04.1953 a 31.03.1968, 28.04.1986 a 17.05.1988, 04.02.1993 a 30.09.1993 e de 20.12.1994 a 01.09.1995.

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 10, 29-53).

No caso, considero início razoável de prova material da atividade rural o certificado de reservista (02.01.1961); as notas fiscais de produtor (1986, 1987, 1988, 1993); o romaneio de peso (1986); a autorização de entrega de fertilizantes (1989); o demonstrativo de venda de algodão à Cooperativa Agrária de Cafeicultores da Zona de Lucélia (1993); as Declarações Cadastrais de Produtor (abertura em 04.02.1993 e cancelamento em 01.10.1993, a primeira, abertura em 20.12.1994 e cancelamento em 02.09.1995, a segunda); os pedidos de talonário de produtor (1993 e 1994); as declarações de estoque (1993 e 1996); e a duplicata emitida pela Cooperativa Agrária de Cafeicultores da Zona de Lucélia (1993), todos contendo a informação que o autor exercia a atividade de lavrador ou indicando o desempenho do labor campesino.

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - *Apelação parcialmente provida.*"

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor no período alegado (fls. 111-113).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- **Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.**

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.

- *Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.*"

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.º 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.

Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.

Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950). Ou seja, tal norma "(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural" (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).

Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).

Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 01.01.1961 a 31.12.1961, 28.04.1988 a 17.05.1988, 04.02.1993 a 30.09.1993 e de 20.12.1994 a 01.09.1995.

Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, que preceitua: "*O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento*".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas. Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural, concluo que o segurado, até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15.12.1998, totaliza 19 anos, 11 meses e 14 dias.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que, no período de 17.12.1998 a 24.02.1999, o autor prosseguiu trabalhando por 02 meses e 08 dias, não cumpriu o período adicional, que era de 14 anos e 22 dias, não obstante tenha preenchido o requisito da idade de 53 anos.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01.01.1961 a 31.12.1961, 28.04.1988 a 17.05.1988, 04.02.1993 a 30.09.1993 e de 20.12.1994 a 01.09.1995, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39,

incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Fixo a sucumbência recíproca. Nego seguimento ao recurso adesivo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046603-78.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046603-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO

No. ORIG. : 05.00.00001-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora em atividade rural, no período especificado na inicial, de 1975 a 1989, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS, propiciar o tempo necessário a seu afastamento.

A Autarquia foi citada em 21/03/1975 (fls. 26).

A sentença de fls. 61/66, proferida em 06/01/2006, após acolher embargos de declaração (fls. 73), julgou procedente a demanda para condenar o INSS ao pagamento, em favor da autora, do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação. As parcelas atrasadas serão corrigidas segundo o Provimento nº 64, de 28/04/2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, segundo os termos da Portaria 92/01, da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, art. 1º, II, com juros de mora a partir da citação, segundo a Súmula 204, do STJ. Condenou-o, ainda, ao pagamento das custas e verba honorária, fixada em R\$ 300,00.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para reconhecimento do tempo de serviço no campo. Acrescenta que, mesmo a certidão de casamento, indica que a autora laborava como balconista. Por fim, aduz a impossibilidade do reconhecimento do labor rural sem o recolhimento de contribuições.

A requerente interpôs recurso adesivo pleiteando alteração nos critérios de incidência dos juros de mora e a majoração da verba honorária.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampado em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 08/19:

- certidão de casamento, de 08/09/1973, indicando sua profissão de balconista (fls. 12);

- título eleitoral, de 20/08/1982, constando sua qualificação de doméstica, com residência na Fazenda São Manuel (fls. 19) e CPF (fls. 10), sem data, indicando endereço na zona rural.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 57/58). O primeiro depoente relata que trabalhou com a autora por cerca de 12 (doze) anos, na lavoura, acrescentando que, atualmente, a requerente trabalha na Prefeitura. Aduz, ainda, que a autora deixou de laborar na zona rural há cerca de 15 (quinze) anos. O segundo depoente informou que a requerente laborou na lavoura até completar 25 (vinte e cinco) anos e, após veio para a cidade, sendo que, em 1974, voltou para a fazenda, onde permaneceu por cerca de 15 (quinze) anos.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento (fls. 12), refere-se a período estranho ao pedido, pelo que deixo de analisá-la.

Por outro lado, o título de eleitor (fls. 19) e o CPF (fls. 10), informam, apenas a residência da autora em zona rural, não sendo hábeis a comprovar o efetivo exercício de labor campesino. Além do que, o título de eleitor traz a informação de que a requerente laborava como doméstica e não como lavradora.

Assim, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho da autora na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda 20/98, deveria cumprir o tempo de serviço de 25 (vinte e cinco) anos e o pedágio.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS e o recurso adesivo da autora.

Por oportuno, esclareça-se que, em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social vem a notícia de que a requerente é beneficiária de aposentadoria por idade, desde 04/11/2010, concedida administrativamente.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º- A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001633-08.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.001633-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA LOURDES DE SOUZA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00016330820064036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por MARIA LOURDES DE SOUZA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, Alexandre Vieira de Souza, falecido em 13.04.1996.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, nos termos da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise, conforme anotações da CTPS de fls. 17, o último contrato de trabalho do falecido foi rescindido em 02.09.1991.

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Da análise dos autos, constata-se que o falecido contribuiu para a Previdência Social até setembro de 1991, perdendo a qualidade de segurado em novembro de 1992, nos termos do artigo 15, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, ao falecer, em 13.04.1996, já contava com mais de 4 anos sem o recolhimento de contribuições previdenciárias, tendo, pois perdido a qualidade de segurado.

Como o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de contribuição, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

(...)

2. Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que os dependentes comprovem o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da pensão por morte: óbito, relação de dependência e qualidade de segurado do falecido.

3. O art. 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece quais são os beneficiários da pensão por morte, na condição de dependentes do segurado, e estipula regras para a obtenção do referido benefício.

4. Inexiste carência para a pensão por morte, no entanto, exige-se que o de cujus, na data do óbito, não tenha perdido a qualidade de segurado.

(...)

6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

(...)

9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 690500/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 01/03/2007, DJ: 26/03/2007, p. 308)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte." (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido."

(Ag no REsp 1019285, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJe: 01/09/2008)

Ademais, ainda que se pudesse cogitar da manutenção da qualidade de segurado em razão de acometimento por doença incapacitante, como tem admitido a jurisprudência, cumpria à autora demonstrar tal circunstância, por meio de um conjunto probatório robusto, o que deixou de fazer.

Com efeito, de acordo com perícia judicial realizada no curso da lide (fls. 333/336 e 346/347), a doença incapacitante de que o falecido era portador é contemporânea ao óbito, posto que constatada apenas a partir de 29.03.1996, inexistindo prova documental de que deixou de trabalhar por motivo de doença.

Por outro lado, a prova testemunhal, por mostrar-se vaga, frágil e imprecisa, não se presta a refutar a conclusão da prova pericial.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005272-95.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005272-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JOSE PAULO NUNES

ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida esposa que, ao tempo do óbito (05.05.1977), possuía qualidade de segurada.

A Autarquia foi citada em 31.10.2006 (fls. 69).

A r. sentença de fls. 103/106, proferida em 21.06.2007, julgou improcedente o pedido, eis que não demonstrada a invalidez do autor na data do óbito. Isentou a Autarquia do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, em face da gratuidade da justiça.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em breve síntese, a comprovação da dependência econômica em relação à falecida esposa, bem como da sua condição de inválido por ocasião do óbito. Sustenta, ainda, que a Lei nº 8.213/91 não exige a comprovação da condição de inválido, por parte do marido, para a concessão de pensão por morte da cônjuge.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte do trabalhador urbano, na legislação anterior à Lei nº 8.213/91, encontrava-se disciplinado, em linhas gerais, pelos arts. 67 a 72 do Decreto nº 83.080/79 (Regulamento dos Benefícios da Previdência Social) e pelos arts. 47 a 53 do Decreto nº 89.312/84 (Consolidação das Leis de Previdência Social) e era devido ao conjunto de dependentes do segurado que viesse a falecer ou tivesse morte presumida declarada.

Os dependentes do segurado estavam relacionados nos incisos I a IV do artigo 12 do Regulamento de Benefícios e nos incisos I a IV do art. 10 da Consolidação, a saber: a esposa; o marido inválido; a companheira mantida há mais de 05 (cinco) anos; o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido; a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida; a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só poderia ser menor de 18 (dezoito) ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida; o pai inválido; a mãe; o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido, e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

Os Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84 equiparavam aos filhos, mediante declaração escrita do segurado, o enteado e o menor que se achasse sob sua tutela ou que, por determinação judicial, se encontrasse sob sua guarda. Os referidos diplomas legais consideravam como companheira a pessoa designada pelo segurado e que, à época da sua morte, estava sob sua dependência econômica, ressalvando que a existência de filho havido em comum supria as condições de prazo e designação. O artigo 12 da Consolidação das Leis de Previdência Social, por fim, frisava que a dependência econômica da esposa, do marido inválido, da companheira, dos filhos e dos equiparados a estes últimos é presumida e que, a das demais pessoas, deve ser comprovada.

O seu termo inicial, nos termos dos arts. 67 e 72, I do Decreto nº 83.080/79, era fixado na data do óbito ou da declaração judicial, no caso de morte presumida.

Dentre as regras subsequentes da legislação revogada, merece destaque aquela relativa ao valor do benefício, que, nos termos do art. 41, VI do Decreto nº 83.080/79 e do art. 48 do Decreto nº 89.312/84, era composto de uma parcela familiar correspondente a 50% (cinquenta por cento) da importância que o segurado percebia a título de aposentadoria ou da que seria devida se estivesse aposentado na data do seu falecimento, acrescido de tantas parcelas de 10% (dez por cento) da mesma base de cálculo quantos fossem os seus dependentes, até o máximo de 05 (cinco).

Por fim, a Consolidação das Leis de Previdência Social, no seu art. 47, e o Regulamento de Benefícios, no seu art. 67, condicionavam a concessão de pensão por morte ao cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais, dispensada esta nos casos em que o segurado, após filiar-se à previdência social urbana, fosse acometido de tuberculose ativa, lepra, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave ou estado avançado da doença de Paget (arts. 18, § 2º, "a" do Decreto 89.312/84 e 33, II do Decreto nº 83.080/79).

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com CTPS do autor, com anotação de deferimento de aposentadoria por invalidez em 01.01.1984; pedido administrativo de pensão por morte, apresentado em 13.03.1979, pelo autor e pelas filhas; certidão de casamento do autor com a falecida, realizado em 1971; certidão de óbito da esposa, em 05.05.1977, aos 32 (trinta e dois) anos de idade, indicando a causa de morte como acidente vascular cerebral; certidões de nascimento das filhas Vera Lucia da Silva e Eunice do Carmo Nunes; extrato da CTPS do autor, apontando registro de vínculos empregatícios, de forma descontínua, entre 07.10.1968 e 23.02.1977, e a percepção de benefício de nº 18880211, espécie 31 (auxílio-doença); extrato da CTPS da falecida, com registros descontínuos de vínculos empregatícios entre 01.04.1959 e 15.08.1972, constando, ainda, que recebeu auxílio-doença entre 16.08.1972 e 17.11.1972; laudo de perícia médica, de 15.03.1979, concluindo que o autor não é portador de invalidez; comando de concessão eletrônica de pensão por morte às filhas da *de cujus* (NB 021032823); indeferimento de pedido administrativo de pensão por morte, apresentado pelo requerente em 13.03.1979, em virtude de conclusão contrária da perícia médica; recurso administrativo apresentado pelo autor em julho de 1979, em que afirma perceber benefício de nº 18.880.211 desde 05.08.1977, por sofrer de "pressão alta"; comunicação de decisão da Junta de Recursos da Previdência Social, proferida em 09.08.1979, em virtude da não comprovação da invalidez; e decisão proferida pela 6ª Turma do Conselho de Recursos da Previdência Social, em 16.03.1981, negando provimento ao recurso interposto pelo requerente.

Como visto, a falecida ostentava a qualidade de segurada, na época do óbito (05.05.1977), tanto que a pensão por morte foi concedida às filhas (fls. 33/34).

De outro lado, o autor não comprovou a invalidez contemporânea ao óbito, única circunstância que possibilitaria enquadrá-lo no rol de dependentes do art. 12 do Decreto nº 83.080/79, para fins de concessão da pensão por morte. Com efeito, o requerente passou a perceber auxílio-doença apenas após o óbito, em 05.08.1977 (fls. 36). Além disso, a perícia médica realizada administrativamente em 1979 concluiu que o autor não era portador de invalidez (fls. 29). Cumpre salientar, ainda, que a aposentadoria por invalidez foi concedida ao autor apenas em 01.01.1984 (fls. 13), anos após o falecimento da esposa.

Logo, o requerente não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. MARIDO NÃO INVÁLIDO.

Não faz jus à pensão por morte o marido, se não inválido, se o óbito da esposa ocorreu antes do advento da L. 8.213/91.

Apelação provida.

(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1203863 - Processo: 200703990257324 - UF: SP - Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data da decisão: 02/10/2007 - DJU DATA:17/10/2007, pág: 932 - rel. Juiz Castro Guerra)

De se observar, ainda, que o óbito ocorreu em 05.05.1977, a decisão final, na via administrativa, indeferindo o pedido de pensão por morte, foi proferida em 16.03.1981 e o a presente demanda foi ajuizada, somente, em 06.10.2006, ou seja, decorridos mais de 25 (vinte e cinco) anos, o que afasta, de vez, a alegada dependência econômica.

Por fim, o direito de pleitear a pensão por morte, em decorrência do falecimento da cônjuge, em 1977 (fls. 19), está abrangido pela prescrição regulada pelo art. 177 do Código Civil de 1916.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão da pensão por morte, o direito que persegue o autor não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo do requerente, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006353-66.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.006353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MILTON SOCCAL

ADVOGADO : RUBENS JOSE BOER JUNIOR

No. ORIG. : 05.00.00110-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Milton Soccal, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço urbano no período de 01.01.1968 a 31.07.1970, realizando serviços de escritórios na empresa Organização Contábil Fiscal Ltda.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenação em despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, pugnou pela isenção de custas e redução da verba honorária.

Com contrarrazões de ambos.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O autor afirma ter realizando serviços de escritórios na empresa Organização Contábil Fiscal Ltda, no período de 01.01.1968 a 31.07.1970.

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 14-32).

Documentos indicando unicamente o registro ou existência de estabelecimento comercial não têm aptidão para comprovar o alegado labor, visto que não evidenciam a prestação de serviços, tampouco os interregnos em que ela teria ocorrido.

Os documentos escolares não evidenciam o efetivo exercício de labor urbano, apenas indicam que o autor realizou seus estudos em Colégio Comercial.

Igualmente, não constituem início de prova material os documentos relativos a período cujo reconhecimento não é vindicado.

A CTPS em nome do irmão não serve como início de prova material, pois não contém referência ao efetivo labor urbano do autor.

Tais documentos, contrariamente ao que afirma o postulante, são inidôneos a demonstrar o desempenho de atividade laborativa pelo autor, visto que não contém qualquer indicação da atividade por ele exercida, no período que se pretende ver reconhecido.

Conquanto os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória apontem para o exercício de atividade laborativa do autor, são insuficientes, por si só, para comprovar o alegado trabalho, visto que em relação a ele existe, exclusivamente, prova testemunhal, o que não é admitido, nos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 55. (...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.

2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.

3. Agravo regimental improvido."

(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.

- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.

- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)

"AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.

- A Terceira Seção já consolidou entendimento no sentido da necessidade de início de prova material a justificar a averbação do tempo de serviço do trabalhador urbano, a exemplo do que sucede com o rurícola.

- No caso em exame, afirma o autor ter prestado serviço cartorário no período compreendido entre 1965 e 1970, sem contudo produzir em início de prova documental para comprovação da atividade laborativa nesse período, razão pela qual aplica-se ao caso a Súmula 149/STJ.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 374490; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 03/02/2003; p. 342)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal, para a comprovação do tempo de serviço do trabalhador para fins previdenciários, só é válida se apoiada em início razoável de prova material.

2. Recurso Especial conhecido mas não provido."

(RESP 278945; Relator Min. Edson Vidigal; 5ª Turma; v.u.; DJ: 11/12/2000; p. 237)

Cumprido ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos.

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002).

Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, impossível o reconhecimento do exercício de atividade urbana nos períodos alegados, devendo a sentença ser reformada.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007101-03.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007101-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : EDSON DA SILVA MONTEIRO

ADVOGADO : MIRNA MARIA DE HOLANDA ZANINI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de demanda ajuizada perante o Juizado Especial Federal de São Paulo - Capital, em 26.01.2004, objetivando a averbação de tempo de serviço, com a conversão de tempo de serviço especial em comum e a concessão de aposentadoria (fls. 120-123).

Citado, o INSS apresentou contestação (fls. 194-203).

Marcada para 29.07.2004, a audiência de instrução e julgamento foi redesignada para 14.01.2005, a fim de que o autor providenciasse documentos faltantes (fls. 204-205).

Em audiência de instrução e julgamento em 13.05.2005 (fls. 295-298), o pedido do autor foi julgado procedente e o INSS condenado a reconhecer os "períodos de 01.02.1963 a 28.02.1964 (empresa Lorenzato Svaizer e Tortoza Ltda.), de 01.04.1964 a 31.12.1968 (empresa Tipografia Riva) e 01.04.1969 a 31.12.1969 (empresa Gráfica Irmãos Ureselqui Ltda)", como tempo de serviço especial, bem como implantar aposentadoria por tempo de serviço, "observada a data de requerimento em sede administrativa em 01.12.1996 (DER), no valor mensal de R\$ 497,51, referente a abril de 2.005; e, ainda, à obrigação de pagar as prestações vencidas no valor de R\$ 53.247,52" (fls. 295-298).

O INSS interpôs recurso de sentença, sustentando, preliminarmente, "incompetência do Juizado Especial Federal ante o critério do valor da causa". Alegou ser, o valor da causa, superior ao limite de alçada fixado pela Lei nº 10.259/2001. Argumentou que, "no presente caso, no momento do ajuizamento (artigo 87 do CPC), a soma das parcelas vencidas com 12 parcelas vincendas resta superior ao limite de 60 salários mínimos, sendo utilizado o salário mínimo vigente quando da definição da competência, ou seja, quando da propositura da ação". Quanto ao mérito, alegou que "os períodos indicados na sentença não podem ser considerados como tempo de serviço especial, uma vez que não restou comprovado o efetivo exercício de atividade especial" (fls. 305-318).

A Turma Recursal, por maioria, reconheceu "a incompetência do Juizado em razão do valor da causa", declarando "a nulidade de todos os atos jurisdicionais anteriores" e determinando "a remessa dos autos para a Vara Federal correspondente ao domicílio da parte autora" (fls. 344-346).

Os autos foram redistribuídos à 4ª Vara Previdenciária da Justiça Federal de São Paulo (fl. 353).

Em sentença proferida às fls. 355-356, o processo foi julgado extinto sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Apelação do autor às fls. 362-373. Inicialmente postula os benefícios da justiça gratuita e a manutenção da tutela antecipada. Quanto ao mérito, requer a manutenção dos autos na 4ª Vara Previdenciária da Capital, "com o aproveitamento dos atos praticados no âmbito do Juizado Especial, ou, ao menos, dos atos que o D. Juízo a quo julgar procedentes".

É o relatório.

Decido.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

A questão tratada no presente recurso versa sobre a possibilidade de remessa dos autos pelo Juizado Especial Federal, quando verifica a sua incompetência.

De acordo com a sentença, a simples remessa dos autos afigura-se inviável no presente caso, em virtude das diferenças dos ritos processuais adotados nas Varas Federais comuns e nos Juizados Especiais Federais. Apega-se ao disposto no artigo 51 da Lei nº 9.099/1995, de aplicação subsidiária à Lei nº 10.259/2001, o qual determina a extinção do processo nos casos em que reconhecida a incompetência territorial.

No âmbito doutrinário, já tive a oportunidade de discorrer sobre o tema, reconhecendo que o caso comporta diversas soluções. Peço a devida vênia para transcrever, na parte que interessa, o raciocínio exposto em meu texto (In: *Temas polêmicos em matéria previdenciária*, RTRF 3ª Região, n. 74, p. 37-138):

"A parte propõe, erroneamente, no Juizado Especial Federal Cível, causa cujo valor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos. Quais as soluções que podem ser dadas pelo órgão jurisdicional?

1ª solução. O Código de Processo Civil dispõe, no artigo 113, que a incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.

É dever do juiz controlar espontaneamente a competência absoluta, desde seu primeiro contato com a causa até o momento em que se dispõe a sentenciar, o que significa, em outras palavras, que, por se tratar de objeção processual, o magistrado deverá pronunciar a incompetência absoluta, com ou sem a alegação do réu, sempre que dela se aperceber. Registre-se, a propósito, que não há preclusões nessa matéria: mesmo que já haja "(...) apreciado eventual alegação de incompetência absoluta, afirmando-se competente, tem o juiz ampla liberdade para rever o decidido e pronunciar-se de modo diverso (...)", até a sentença, bem entendido, a qual, uma vez publicada, exaure a competência daquele órgão jurisdicional. (Candido Rangel Dinamarco. Instituições de direito processual civil. v. 1. 3. ed. rev., atual. e com remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 606.)

O ato que reconhece a incompetência absoluta é sempre decisão interlocutória. Ao reconhecê-la, o magistrado declina de prosseguir na presidência daquele feito e determina a remessa dos autos ao juiz competente, nos termos do artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil. Não põe fim ao processo, o qual continuará tramitando em outro órgão ou Justiça.

Essa é a solução tradicional. Todavia, não se pode esquecer que, nos Juizados Especiais Federais de São Paulo, por exemplo, não há papel: petição inicial, documentos, depoimentos das partes e das testemunhas, decisões judiciais etc. só podem ser acessados por computador. Seriam os, por assim dizer, "autos eletrônicos".

Ora, como remeter esses "autos eletrônicos" a uma vara tradicional? Poder-se-ia responder: "Fácil. É só imprimir e enviar as folhas ao órgão competente". Esse trâmite pode ensejar, contudo, uma série de dificuldades. Passo a levantar algumas delas.

Interpretando-se o artigo 9º, caput, da Lei nº 9.099/95, cotejado com os princípios que regem o Juizado Especial Federal Cível e com o artigo 10 ("As partes poderão designar, por escrito, representantes para a causa, advogado ou não"), especialmente, da Lei nº 10.259/2001, tem-se entendido que, para causas de valor até 20 (vinte) vezes o salário mínimo, é tranqüilo que o segurado pode formular o pedido inicial e praticar os demais atos processuais sem a assistência de advogado. Ora, nos processos que não são da competência do Juizado, é imprescindível a presença do

advogado, detentor da capacidade postulatória. Supondo que a parte tenha ingressado pessoalmente no Juizado Especial Federal, sem advogado, sua representação processual certamente estará irregular após a remessa das cópias. Qual a conduta a ser adotada, então? Determinar a regularização da representação processual? Nesse caso, estará o advogado obrigado a subscrever, a posteriori, petição inicial que não redigiu, ou poderá alterá-la substancialmente? E ainda: poderia ser considerada a primeira petição, subscrita somente pela parte, ou somente a segunda, assinada pelo advogado?

Mesmo que a parte tenha ingressado no Juizado com o patrocínio de advogado, cumpre ressaltar que, lá, não haveria necessidade de juntada de procuração, principalmente se o valor da causa não ultrapassar 20 (vinte) salários mínimos. Ora, na vara comum, tal juntada é imprescindível.

Anoto, por outro lado, que os documentos que instruem a petição inicial, no Juizado, são convertidos para a forma digital por meio de um scanner ótico. Para a vara tradicional, então, iriam cópias impressas de imagens convertidas. Nesse contexto, não seria descabido perguntar: tais reproduções fazem a mesma prova que os documentos originais? Caso a resposta seja negativa, caberia à parte proceder à juntada dos originais ou de cópias devidamente autenticadas?

Ainda que indagações do gênero possam ter respostas satisfatórias, é inegável que, no final das contas, a solução acima aventada acabaria por comprometer, no mínimo, a celeridade processual, em detrimento do interesse do segurado e da própria atividade jurisdicional.

2ª solução. Outro modo de resolver o impasse seria extinguir o processo, no Juizado Especial Federal, sem julgamento do mérito, e enviar cópias dos registros digitais à vara comum.

Tal medida encerra um grande problema, a meu ver: se o processo foi extinto, sem julgamento do mérito, e se foi ultrapassado, ademais, o prazo para interposição de eventual recurso, a sentença que o extinguiu ficou imunizada pela coisa julgada formal. A remessa das peças extraídas dos "autos eletrônicos" para a vara tradicional seria improfícua, já que o sistema vigente não contempla a hipótese de ressurreição de processo extinto por sentença transitada em julgado.

3ª solução. Extinguir o processo, no Juizado Especial Federal Cível, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir.

O interesse de agir exprime, de um lado, a exigência de que se recorra ao órgão judiciário apenas quando não haja outra maneira viável e juridicamente legítima para a satisfação de um direito e, de outro, que "(...) a escolha dentre os diversos meios processuais previstos pelo ordenamento jurídico recaia sobre aquele que assegure a via mais rápida, econômica e coerente para atender a pretensão do autor". (Antonio Carlos Marcato. Anotações de direito processual civil. Londrina: Bird Gráfica, 1993, p. 149-450). Em outras palavras, o interesse de agir resulta da soma de dois elementos: a necessidade concreta do processo e a adequação do provimento desejado com o procedimento eleito.

Poder-se-ia argumentar, nesse contexto, que não há adequação entre um provimento jurisdicional que, se favorável ao segurado, envolva condenação superior a 60 (sessenta) salários mínimos e o procedimento dos Juizados Especiais Federais Cíveis, por expressa vedação legal. Assim, seria uma solução razoável extinguir o feito por ausência de interesse processual, competindo ao interessado buscar a tutela do direito na vara tradicional.

Tal raciocínio, porém, parte de uma premissa que, processualmente, não é correta, em meu entender: a de que o juízo absolutamente incompetente poderia pronunciar-se, legitimamente, sobre a presença ou a ausência dos pressupostos de admissibilidade do provimento de mérito.

4ª solução. O § 2º do artigo 113 do Código de Processo Civil diz que, declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juízo competente. Poder-se-ia, então, adotando uma regra básica dos métodos teleológicos, buscar o propósito dessa norma para concluir que, no caso dos Juizados Especiais, ela não se aplica, extinguindo-se o processo, por conseguinte, sem maiores delongas, vale dizer, sem apreciação do mérito e sem remessa do que quer que seja a lugar algum.

Nessa linha, por exemplo, foi o entendimento da 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Goiás, no julgamento do Recurso Adesivo nº 2002.35.00.704394-6, relatado pela Juíza Maria Maura Martins Moraes Tayer, cujo voto reproduzo parcialmente:

"Esta Turma já decidiu que não compete aos Juizados Especiais Federais processar e julgar as causas relativas a acidente de trabalho, adotando precedentes do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça. (...). Naquela oportunidade entendi também que não é o caso de fazer a remessa dos autos para a Justiça do Estado. A norma do art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil tem por objetivo evitar a repetição de atos processuais e tem em vista a economia processual. No caso, os atos não podem ser aproveitados no juízo competente em vista da diferença de rito. Uma vez que a questão não pode ser resolvida pelo rito da Lei nº 10.259, de 12.07.2001, o caso é de extinção do processo sem julgamento do mérito, podendo a Autora, querendo, formular nova pretensão perante o juízo competente. Assim, reconhecendo a incompetência dos Juizados Especiais Federais para processar e julgar o pedido, caso a sentença monocrática para extinguir o processo sem apreciação do mérito (...)." (Data do julgamento: 13/02/2003. DJGO de 24/02/2003).

Essa solução, no entanto, tampouco é imune a dificuldades, como, por exemplo, a de que o artigo 267 do Código de Processo Civil não a prevê dentre as hipóteses de extinção do processo sem julgamento do mérito, não havendo norma a respeito do assunto, por outro lado, na Lei nº 10.259/2001.

Para finalizar minha discussão sobre os pronunciamentos possíveis diante de demandas com expressão econômica superior a 60 (sessenta) salários mínimos propostas erroneamente no Juizado Especial Federal Cível, devo admitir que, numa perspectiva processual bastante formalista, todas as soluções aqui aventadas são problemáticas. Lembro,

todavia, que o direito processual é uma técnica - técnica de solução de conflitos - e, como tal, pode ser revisitada, de modo que seus institutos sejam submetidos "(...) a uma releitura capaz de dar-lhes modernidade e melhor utilidade social e política". (Cândido Rangel Dinamarco. Op. cit., p. 137).

Como se vê, a questão é tormentosa; qualquer solução que se dê será passível de críticas. É certo, porém, que a interpretação das leis processuais não deve dar-se de maneira desarrazoada, de modo a impor, às partes, óbices processuais inúteis e protelatórios, caminhando em direção oposta à intenção do legislador e aos anseios da sociedade. No presente caso, ainda que o rito dos Juizados Especiais paute-se pela concentração dos atos processuais, o que não se confunde com mera simplicidade, o fato é que, embora o autor tenha pessoalmente ingressado com demanda no Juizado Especial Federal, sem estar representado por advogado - o que é indispensável na justiça comum -, sanou a ausência de representação processual, antes mesmo da audiência de instrução e julgamento e prolação de sentença no JEF, com procuração outorgada à advogada Mirna Maria de Holanda Zanini (fl. 288), sendo que, ao interpor a apelação *sub iudice*, juntou nova procuração, à fl. 377, reafirmando os poderes deferidos à patrona mencionada.

Além disso, a petição inicial do juizado preenche todos os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil, estando, o processo, instruído com documentos necessários à apreciação do pedido.

É dizer, não há, aqui, incompatibilidade insanável a ponto de se determinar a extinção do feito, impondo, à parte autora, o encargo desnecessário de propor nova demanda.

Em caso assemelhado, não obstante tenha sido extinto o feito pelo juízo incompetente, optou-se pelo aproveitamento dos atos por ele praticados, assim fundamentando-se a decisão:

"Em nome da celeridade e da economia processual, o feito distribuído perante a 2ª Vara Federal de Campinas deve prosseguir, aproveitando-se os atos praticados, em que pese a imprecisão técnica de ter sido extinto sem resolução de mérito, com trânsito em julgado, e ordenado a extração e remessa de cópias dos autos, para distribuição a uma das Varas Federais.

A ação principal versa sobre pedido de benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença.

Cumpra acrescer, que a Emenda Constitucional nº 45, incluiu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da CF, estabelecendo diretrizes para o andamento processual, mormente em se tratando de causa de natureza alimentar, na qual a parte autora, ora agravante, litiga sob os benefícios da assistência judiciária gratuita, por ser pessoa hipossuficiente.

Nesse sentido, veja-se precedente desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE 1. Nos termos do § 3º, do artigo 3º, da Lei n.º 10.259/01, a competência dos Juizados Especiais Federais, em razão do valor da causa, é absoluta. 2. Não obstante o Juízo de primeiro grau tenha reconhecido a incompetência absoluta e extinguido o processo sem resolução de mérito, por medida de economia processual e celeridade, devem os autos ser remetidos ao Juízo competente, consoante disposição expressa do artigo 113 § 2º do Código de Processo Civil, a teor do entendimento desta Turma (Processo nº 200761050074023/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 16/4/2008, p.640). 3. Apelação provida." (TRF, 3ª Região, 3ª Turma, AC nº 2007.61.05.007151-4, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 12.06.08, v.u., DJF3 08.07.08)

Posto isto, defiro o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso, para determinar o prosseguimento do feito. (TRF 3ª Região, Decisão monocrática em agravo de instrumento nº 2009.03.00.029121-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJ de 23.09.2009)

Não se está dizendo que essa solução será sempre possível, pois existem situações em que os sistemas de processamento são realmente incompatíveis, como ocorre na Justiça Federal da 5ª Região, em que há os "*sistemas Tebas (Varas Cíveis) e o Creta (Juizados Especiais Federais)*", conforme citado em recente julgado (AC 492994/PB, Relator para acórdão: Desembargador Federal José Maria Lucena, j. em 11.03.2010).

E, embora tenha feito considerações, em meu artigo, acerca das dificuldades de remessa dos "autos eletrônicos", reconheça-se que há decisões contemporizando uma possível "desarmonia" entre o procedimento virtual e o "em papel", conforme se denota dos seguintes julgados da 4ª Região:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. VALOR DA PRETENSÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS.

Tratando-se de feito que, em razão do valor da causa, seja da competência absoluta do Juizado Especial Federal, é devida a remessa dos autos para o foro adequado, nos termos do artigo 113, § 2º, do CPC, e não sua extinção.

Hipótese em que a remessa dos autos não resta impossibilitada pela mera circunstância de o Juizado Especial Federal utilizar o meio eletrônico (E-PROC)."

(TRF 4ª Região, AC 2008.72.05.000297-6/SC, 3ª Turma, relator Juiz Federal Roger Raupp Rios, j. 30.09.2008, por maioria, DJ 30.10.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. A circunstância de na Justiça Especializada a tramitação processual dar-se por meio eletrônico, enquanto na Comum, por meio físico, não é óbice para a observância do comando prescrito no § 2º do artigo 113 do Diploma Processual Civil (determinação de redistribuição do feito ao Juízo competente), uma vez que é possível operar-se a harmonização entre ambos."

(TRF 4ª Região, AC 2006.71.18.002519-9/RS, 5ª Turma, relator Juiz Federal Fernando Quadros da Silva, j. 17.11.2009, v.u., DJ 24.11.2009)

Não é demais ressaltar que, em futuro próximo, a questão de adequação dos meios materiais nem sequer será discutida, visto ser de conhecimento geral que a justiça brasileira caminha rumo ao processo eletrônico, com, espera-se, sistemas compatíveis entre si.

Entretanto, manifestamente inadmissível o pedido de manutenção da tutela antecipada.

Com efeito, não persiste a tutela deferida por órgão absolutamente incompetente para apreciação da demanda.

Nesse passo, em se tratando pedido de reconhecimento de atividades laborativas exercidas sob condições especiais, imprescindíveis a formação do contraditório e a dilação probatória, visando à análise mais apurada dos fundamentos do pedido. Vale dizer, não se pode subtrair, da defesa, a oportunidade de demonstrar eventual inexistência de exposição a agentes agressivos ou neutralização de seus efeitos.

Ressalte-se que o que se discute no presente recurso é tão somente a possibilidade de se manter os autos em andamento em Vara Previdenciária da Justiça Federal.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à 4ª Vara Previdenciária de São Paulo - Capital, para regular prosseguimento do feito. Indefiro o pedido de manutenção da tutela antecipada.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007918-67.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007918-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LAURA JOSEFA DE JESUS

ADVOGADO : ANTONIO MAURO CELESTINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de demanda ajuizada perante o Juizado Especial Federal de São Paulo - Capital, em fevereiro/2006, objetivando a concessão de pensão por morte.

Citado, o INSS apresentou contestação (fls. 76-83).

Sentença - proferida em 25.10.2007 - reconheceu a incompetência do Juizado Especial Federal para o conhecimento da demanda em razão de o valor da causa superar o limite legal (fls. 108-110).

Os autos foram redistribuídos à 4ª Vara Previdenciária da Justiça Federal de São Paulo (fl. 115).

Em sentença proferida às fls. 117-118, pelo juízo da 4ª Vara Previdenciária, o processo foi julgado extinto sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Apelação da autora às fls. 121-130. Alega que a petição inicial que fora encaminhada ao Juizado Especial Federal encontra-se nos exatos termos do contido nos artigos 282 e seguintes do Código de Processo Civil, nada obstando tenha o feito seguimento perante a Vara Previdenciária. Frisa que, além disso, efetuou o prévio requerimento administrativo. Requer seja declarada a nulidade da sentença, mantendo-se o processamento da demanda na 4ª Vara Previdenciária da Capital.

É o relatório.

Decido.

A questão tratada no presente recurso versa sobre a possibilidade de remessa dos autos pelo Juizado Especial Federal, quando verifica a sua incompetência.

De acordo com a sentença, a simples remessa dos autos afigura-se inviável no presente caso, em virtude das diferenças dos ritos processuais adotados nas Varas Federais comuns e nos Juizados Especiais Federais. Apega-se ao disposto no artigo 51 da Lei nº 9.099/1995, de aplicação subsidiária à Lei nº 10.259/2001, o qual determina a extinção do processo nos casos em que reconhecida a incompetência territorial.

No âmbito doutrinário, já tive a oportunidade de discorrer sobre o tema, reconhecendo que o caso comporta diversas soluções. Peço a devida vênua para transcrever, na parte que interessa, o raciocínio exposto em meu texto (In: *Temas polêmicos em matéria previdenciária*, RTRF 3ª Região, n. 74, p. 37-138):

"A parte propõe, erroneamente, no Juizado Especial Federal Cível, causa cujo valor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos. Quais as soluções que podem ser dadas pelo órgão jurisdicional?"

1ª solução. O Código de Processo Civil dispõe, no artigo 113, que a incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.

É dever do juiz controlar espontaneamente a competência absoluta, desde seu primeiro contato com a causa até o momento em que se dispõe a sentenciar, o que significa, em outras palavras, que, por se tratar de objeção processual, o magistrado deverá pronunciar a incompetência absoluta, com ou sem a alegação do réu, sempre que dela se aperceber. Registre-se, a propósito, que não há preclusões nessa matéria: mesmo que já haja "(...) apreciado eventual alegação de incompetência absoluta, afirmando-se competente, tem o juiz ampla liberdade para rever o decidido e pronunciar-se de modo diverso (...)", até a sentença, bem entendido, a qual, uma vez publicada, exaure a competência daquele órgão jurisdicional. (Candido Rangel Dinamarco. Instituições de direito processual civil. v. 1. 3. ed. rev., atual. e com remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 606.)

O ato que reconhece a incompetência absoluta é sempre decisão interlocutória. Ao reconhecê-la, o magistrado declina de prosseguir na presidência daquele feito e determina a remessa dos autos ao juiz competente, nos termos do artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil. Não põe fim ao processo, o qual continuará tramitando em outro órgão ou Justiça.

Essa é a solução tradicional. Todavia, não se pode esquecer que, nos Juizados Especiais Federais de São Paulo, por exemplo, não há papel: petição inicial, documentos, depoimentos das partes e das testemunhas, decisões judiciais etc. só podem ser acessados por computador. Seriam os, por assim dizer, "autos eletrônicos".

Ora, como remeter esses "autos eletrônicos" a uma vara tradicional? Poder-se-ia responder: "Fácil. É só imprimir e enviar as folhas ao órgão competente". Esse trâmite pode ensejar, contudo, uma série de dificuldades. Passo a levantar algumas delas.

Interpretando-se o artigo 9º, caput, da Lei nº 9.099/95, cotejado com os princípios que regem o Juizado Especial Federal Cível e com o artigo 10 ("As partes poderão designar, por escrito, representantes para a causa, advogado ou não"), especialmente, da Lei nº 10.259/2001, tem-se entendido que, para causas de valor até 20 (vinte) vezes o salário mínimo, é tranqüilo que o segurado pode formular o pedido inicial e praticar os demais atos processuais sem a assistência de advogado. Ora, nos processos que não são da competência do Juizado, é imprescindível a presença do advogado, detentor da capacidade postulatória. Supondo que a parte tenha ingressado pessoalmente no Juizado Especial Federal, sem advogado, sua representação processual certamente estará irregular após a remessa das cópias. Qual a conduta a ser adotada, então? Determinar a regularização da representação processual? Nesse caso, estará o advogado obrigado a subscrever, a posteriori, petição inicial que não redigiu, ou poderá alterá-la substancialmente? E ainda: poderia ser considerada a primeira petição, subscrita somente pela parte, ou somente a segunda, assinada pelo advogado?

Mesmo que a parte tenha ingressado no Juizado com o patrocínio de advogado, cumpre ressaltar que, lá, não haveria necessidade de juntada de procuração, principalmente se o valor da causa não ultrapassar 20 (vinte) salários mínimos. Ora, na vara comum, tal juntada é imprescindível.

Anoto, por outro lado, que os documentos que instruem a petição inicial, no Juizado, são convertidos para a forma digital por meio de um scanner ótico. Para a vara tradicional, então, iriam cópias impressas de imagens convertidas. Nesse contexto, não seria descabido perguntar: tais reproduções fazem a mesma prova que os documentos originais? Caso a resposta seja negativa, caberia à parte proceder à juntada dos originais ou de cópias devidamente autenticadas?

Ainda que indagações do gênero possam ter respostas satisfatórias, é inegável que, no final das contas, a solução acima aventada acabaria por comprometer, no mínimo, a celeridade processual, em detrimento do interesse do segurado e da própria atividade jurisdicional.

2ª solução. Outro modo de resolver o impasse seria extinguir o processo, no Juizado Especial Federal, sem julgamento do mérito, e enviar cópias dos registros digitais à vara comum.

Tal medida encerra um grande problema, a meu ver: se o processo foi extinto, sem julgamento do mérito, e se foi ultrapassado, ademais, o prazo para interposição de eventual recurso, a sentença que o extinguiu ficou imunizada pela coisa julgada formal. A remessa das peças extraídas dos "autos eletrônicos" para a vara tradicional seria improfícua, já que o sistema vigente não contempla a hipótese de ressurreição de processo extinto por sentença transitada em julgado.

3ª solução. Extinguir o processo, no Juizado Especial Federal Cível, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir.

O interesse de agir exprime, de um lado, a exigência de que se recorra ao órgão judiciário apenas quando não haja outra maneira viável e juridicamente legítima para a satisfação de um direito e, de outro, que "(...) a escolha dentre os diversos meios processuais previstos pelo ordenamento jurídico recaia sobre aquele que assegure a via mais rápida, econômica e coerente para atender a pretensão do autor". (Antonio Carlos Marcato. Anotações de direito processual civil. Londrina: Bird Gráfica, 1993, p. 149-450). Em outras palavras, o interesse de agir resulta da soma de dois elementos: a necessidade concreta do processo e a adequação do provimento desejado com o procedimento eleito.

Poder-se-ia argumentar, nesse contexto, que não há adequação entre um provimento jurisdicional que, se favorável ao segurado, envolva condenação superior a 60 (sessenta) salários mínimos e o procedimento dos Juizados Especiais Federais Cíveis, por expressa vedação legal. Assim, seria uma solução razoável extinguir o feito por ausência de interesse processual, competindo ao interessado buscar a tutela do direito na vara tradicional.

Tal raciocínio, porém, parte de uma premissa que, processualmente, não é correta, em meu entender: a de que o juízo absolutamente incompetente poderia pronunciar-se, legitimamente, sobre a presença ou a ausência dos pressupostos de admissibilidade do provimento de mérito.

4ª solução. O § 2º do artigo 113 do Código de Processo Civil diz que, declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juízo competente. Poder-se-ia, então, adotando uma regra básica dos métodos teleológicos, buscar o propósito dessa norma para concluir que, no caso dos Juizados Especiais, ela não se aplica, extinguindo-se o processo, por conseguinte, sem maiores delongas, vale dizer, sem apreciação do mérito e sem remessa do que quer que seja a lugar algum.

Nessa linha, por exemplo, foi o entendimento da 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Goiás, no julgamento do Recurso Adesivo nº 2002.35.00.704394-6, relatado pela Juíza Maria Maura Martins Moraes Tayer, cujo voto reproduzo parcialmente:

"Esta Turma já decidiu que não compete aos Juizados Especiais Federais processar e julgar as causas relativas a acidente de trabalho, adotando precedentes do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça. (...). Naquela oportunidade entendi também que não é o caso de fazer a remessa dos autos para a Justiça do Estado. A norma do art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil tem por objetivo evitar a repetição de atos processuais e tem em vista a economia processual. No caso, os atos não podem ser aproveitados no juízo competente em vista da diferença de rito. Uma vez que a questão não pode ser resolvida pelo rito da Lei nº 10.259, de 12.07.2001, o caso é de extinção do processo sem julgamento do mérito, podendo a Autora, querendo, formular nova pretensão perante o juízo competente. Assim, reconhecendo a incompetência dos Juizados Especiais Federais para processar e julgar o pedido, casso a sentença monocrática para extinguir o processo sem apreciação do mérito (...)." (Data do julgamento: 13/02/2003. DJGO de 24/02/2003).

Essa solução, no entanto, tampouco é imune a dificuldades, como, por exemplo, a de que o artigo 267 do Código de Processo Civil não prevê dentre as hipóteses de extinção do processo sem julgamento do mérito, não havendo norma a respeito do assunto, por outro lado, na Lei nº 10.259/2001.

Para finalizar minha discussão sobre os pronunciamentos possíveis diante de demandas com expressão econômica superior a 60 (sessenta) salários mínimos propostas erroneamente no Juizado Especial Federal Cível, devo admitir que, numa perspectiva processual bastante formalista, todas as soluções aqui aventadas são problemáticas. Lembro, todavia, que o direito processual é uma técnica - técnica de solução de conflitos - e, como tal, pode ser revisitada, de modo que seus institutos sejam submetidos "(...) a uma releitura capaz de dar-lhes modernidade e melhor utilidade social e política". (Cândido Rangel Dinamarco. Op. cit., p. 137).

Como se vê, a questão é tormentosa; qualquer solução que se dê será passível de críticas. É certo, porém, que a interpretação das leis processuais não deve dar-se de maneira desarrazoada, de modo a impor, às partes, óbices processuais inúteis e protelatórios, caminhando em direção oposta à intenção do legislador e aos anseios da sociedade. No presente caso, ainda que o rito dos Juizados Especiais paute-se pela concentração dos atos processuais, o que não se confunde com mera simplicidade, o fato é que a parte autora, desde a propositura da demanda, encontra-se representada por advogado, tendo apresentado sua petição, ademais, com todos os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil.

É dizer, não há, aqui, incompatibilidade insanável a ponto de se determinar a extinção do feito, impondo, à parte autora, o encargo desnecessário de propor nova demanda.

Em caso assemelhado, não obstante tenha sido extinto o feito pelo juízo incompetente, optou-se pelo aproveitamento dos atos por ele praticados, assim fundamentando-se a decisão:

"Em nome da celeridade e da economia processual, o feito distribuído perante a 2ª Vara Federal de Campinas deve prosseguir, aproveitando-se os atos praticados, em que pese a imprecisão técnica de ter sido extinto sem resolução de mérito, com trânsito em julgado, e ordenado a extração e remessa de cópias dos autos, para distribuição a uma das Varas Federais.

A ação principal versa sobre pedido de benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença.

Cumpra acrescer, que a Emenda Constitucional nº 45, incluiu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da CF, estabelecendo diretrizes para o andamento processual, mormente em se tratando de causa de natureza alimentar, na qual a parte autora, ora agravante, litiga sob os benefícios da assistência judiciária gratuita, por ser pessoa hipossuficiente.

Nesse sentido, veja-se precedente desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE 1. Nos termos do § 3º, do artigo 3º, da Lei nº 10.259/01, a competência dos Juizados Especiais Federais, em razão do valor da causa, é absoluta. 2. Não obstante o Juízo de primeiro grau tenha reconhecido a incompetência absoluta e extinguido o processo sem resolução de mérito, por medida de economia processual e celeridade, devem os autos ser remetidos ao Juízo competente, consoante disposição expressa do artigo 113 § 2º do Código de Processo Civil, a teor do entendimento desta Turma (Processo nº 200761050074023/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 16/4/2008, p.640). 3. Apelação provida." (TRF, 3ª Região, 3ª Turma, AC nº 2007.61.05.007151-4, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 12.06.08, v.u., DJF3 08.07.08)

Posto isto, defiro o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso, para determinar o prosseguimento do feito.

(TRF 3ª Região, Decisão monocrática em agravo de instrumento nº 2009.03.00.029121-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJ de 23.09.2009)

Não se está dizendo que essa solução será sempre possível, pois existem situações em que os sistemas de processamento são realmente incompatíveis, como ocorre na Justiça Federal da 5ª Região, em que há os "*sistemas Tebas (Varas Cíveis) e o Creta (Juizados Especiais Federais)*", conforme citado em recente julgado (AC 492994/PB, Relator para acórdão: Desembargador Federal José Maria Lucena, j. em 11.03.2010).

E, embora tenha feito considerações, em meu artigo, acerca das dificuldades de remessa dos "autos eletrônicos", reconheça-se que há decisões contemporizando uma possível "desarmonia" entre o procedimento virtual e o "em papel", conforme se denota dos seguintes julgados da 4ª Região:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. VALOR DA PRETENSÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS.

Tratando-se de feito que, em razão do valor da causa, seja da competência absoluta do Juizado Especial Federal, é devida a remessa dos autos para o foro adequado, nos termos do artigo 113, § 2º, do CPC, e não sua extinção.

Hipótese em que a remessa dos autos não resta impossibilitada pela mera circunstância de o Juizado Especial Federal utilizar o meio eletrônico (E-PROC)."

(TRF 4ª Região, AC 2008.72.05.000297-6/SC, 3ª Turma, relator Juiz Federal Roger Raupp Rios, j. 30.09.2008, por maioria, DJ 30.10.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. A circunstância de na Justiça Especializada a tramitação processual dar-se por meio eletrônico, enquanto na Comum, por meio físico, não é óbice para a observância do comando prescrito no § 2º do artigo 113 do Diploma Processual Civil (determinação de redistribuição do feito ao Juízo competente), uma vez que é possível operar-se a harmonização entre ambos."

(TRF 4ª Região, AC 2006.71.18.002519-9/RS, 5ª Turma, relator Juiz Federal Fernando Quadros da Silva, j. 17.11.2009, v.u., DJ 24.11.2009)

Não é demais ressaltar que, em futuro próximo, a questão de adequação dos meios materiais nem sequer será discutida, visto ser de conhecimento geral que a justiça brasileira caminha rumo ao processo eletrônico, com, espera-se, sistemas compatíveis entre si.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à 4ª Vara Previdenciária de São Paulo - Capital, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019334-93.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.019334-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA VALDETE DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDA TORRES
No. ORIG. : 06.00.00078-0 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A Autarquia Federal foi citada em 09/02/2007 (fls. 53).

A r. sentença de fls. 79/82 (proferida em 17/10/2007) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, ou seja, 10/04/2006 até a data da citação, quando deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez. Determinou o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a contar da citação. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Sem custas ou despesas processuais. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso, em função da impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa total da autora. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Os autos foram encaminhados à conciliação nesta Egrégia Corte. Proposto acordo pelo INSS, manifestou-se contrariamente a patrona da autora. Procedida a intimação pessoal, decorreu o prazo legal sem a manifestação da requerente.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela antecipada será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/36, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando estar, atualmente, com 69 (sessenta e nove) anos de idade (nascimento em 14/03/1942);
- protocolo de benefício, de 10/04/2006;
- comunicado do resultado da avaliação da incapacidade, emitido pelo INSS em 20/04/2006, atestando inexistência de incapacidade laborativa da requerente;
- documentos médicos;
- guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da autora, referentes às competências de 02/2005 a 06/2006. Submeteu-se a requerente à perícia médica (fls. 71/72 - 07/08/2007).

Assevera o *expert* que a periciada é portadora de osteoartrose generalizada. Afirma tratar-se de enfermidade crônica e progressiva que gera incapacidade permanente para o trabalho, sem possibilidade de exercício de qualquer atividade laborativa.

Em consulta ao Sistema Dataprev da Previdência Social, que passa a integrar a presente decisão, observo, em nome da autora, a existência de recolhimentos, de 02/2005 a 09/2007. Verifico, ainda, que percebe pensão por morte, desde 16/10/1974, que teve implantado o benefício de auxílio-doença, de 10/04/2006 a 08/02/2007 e que percebe aposentadoria por invalidez, desde 09/02/2007, em razão da tutela deferida nestes autos.

Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recolhia contribuições quando ajuizou a demanda em 26/09/2006, mantendo a qualidade de segurada.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.
2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.
3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.
4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.
5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.
6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.
7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, tendo em vista que o conjunto probatório revela a incapacidade desde aquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 08 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde o requerimento administrativo, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial; bem como à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 10/04/2006 (data do requerimento administrativo) e DCB em 08/02/2007, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 09/02/2007 (data da citação), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034596-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034596-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOEL DIAS TEIXEIRA

ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA

No. ORIG. : 06.00.00135-8 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 67/72 (proferida em 10/01/2008) julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 22/10/2007 (data da juntada do laudo pericial).

Determinou que as prestações em atraso serão pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a contar de cada vencimento. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Isentou de custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

A fls. 91/93, o INSS interpôs agravo retido da decisão que antecipou a tutela no bojo da sentença.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, que o autor não comprovou os requisitos legais necessários à concessão do benefício. Pede a fixação do termo inicial a partir da conclusão da perícia médica, a alteração dos critérios de aplicação dos juros de mora e da correção monetária e a redução da honorária. Reitera o inconformismo com a antecipação da tutela.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente, insta destacar que não se conhece de agravo retido interposto da decisão que antecipou os efeitos da tutela em sede de sentença, por não se tratar de hipótese prevista nos artigos 522 e 523, § 3º, do CPC. Além do que, de acordo com o princípio da unirrecorribilidade, o recurso cabível de sentença, ainda que tenha apreciado pedido de antecipação de tutela, é apelação.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/24, dos quais destaco:

- atestados e receituários médicos;

- CTPS do autor, indicando estar, atualmente, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade (data de nascimento: 08/06/1957), constando diversos vínculos empregatícios, descontínuos, desde 02/03/1987, sendo o último a partir de 29/03/2006, sem data de saída, como motorista.

Submeteu-se o requerente à perícia médica (fls. 51/56 - laudo datado de 17/10/2007).

Assevera o *expert* que o periciado é portador de arritmia cardíaca, hipertensão arterial e gastrite persistente. Necessita de repouso e tratamento continuado.

Conclui o Sr. Perito pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho.

Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 17/10/2006, mantendo a qualidade de segurado.

Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.

Assim, cumpre saber, se o fato do laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial para o labor desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

Neste caso, o requerente é portador de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doença que o incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa.

Logo, presentes os requisitos para a concessão do auxílio-doença, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confirma-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

Quanto ao termo inicial do benefício, observo que já foi fixado pela r. sentença na data de apresentação do laudo, devendo ser mantido.

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data da apresentação do laudo, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de cumulação.

Segue que, por essas razões, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS para reformar em parte a sentença e conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91, e, ainda, estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, conforme fundamentado. Casso a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença com DIB em 22/10/2007 (data da apresentação do laudo), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049004-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049004-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : BENEDITA BENITES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00150-0 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo. Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. Alega a parte autora ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b, parágrafo 1º, art. 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 03.06.2004 (fls. 13), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Acostou, a requerente, documentos indicando a aquisição de um imóvel rural, por meio de ação de usucapião, movida por ela e seu marido, qualificado como ferroviário; certidão de casamento (assento lavrado em 29.02.1968), qualificando-a como serviços domésticos e o marido como ferroviário; documentos relativos ao imóvel rural.

Os documentos acostados não constituem início de prova material, visto que não indicam o exercício de atividade rurícola pela autora. Acrescente-se, à isso, o fato de que restou comprovado que o marido dedicava-se ao labor urbano, como ferroviário, impossibilitando a extensão de sua suposta qualificação de rurícola à autora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *(Omissis)*

2. *(Omissis)*

3. *(Omissis)*

4. Conforme a Súmula 149 do E. STJ, a prova exclusivamente testemunhal não é hábil para comprovar o exercício de atividade rural.

5. Ausência de início de prova material.

6. *A autora é isenta do pagamento de custas processuais por ser beneficiária da justiça gratuita.*

7. *Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% do valor da causa.*

8. *Condenação em honorários advocatícios suspensa, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.*

9. *Preliminares rejeitadas. Apelação e remessa oficial providas. Recurso adesivo prejudicado.*

(TRF 3ª Região, AC 815499/SP, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, j. 18.08.2003, v.u., DJU 04.09.2003, p. 332).

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057207-30.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.057207-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIOGO SANCHES
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
No. ORIG. : 06.00.00048-7 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A sentença de fls. 71/80 (proferida em 16/04/2008) julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir da alta indevida. Determinou que as prestações em atraso serão pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária, desde cada vencimento, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações devidas até a data da sentença. Sem custas a ressarcir. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da incapacidade laborativa do requerente. Pleiteia, ainda, a redução da verba honorária, a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial, a incidência da prescrição quinquenal, bem como a compensação dos valores já recebidos pelo requerente.

O autor interpôs recurso adesivo, pleiteando a aposentadoria por invalidez.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Os autos foram encaminhados à conciliação nesta Egrégia Corte. Proposto acordo pelo INSS, manifestou-se contrariamente o patrono do requerente.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/30, dos quais destaco:

- documentos médicos;

- documentos relativos à concessão de auxílio-doença;

- consulta ao Sistema Dataprev, da Previdência Social, de 16/05/2006, indicando estar o autor, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade (nascimento em 16/01/1958) e constando os seguintes vínculos empregatícios: de 08/11/1982 a 19/07/1983 e de 20/07/1983 a 12/08/2002. Observa-se, ainda, que recebia auxílio-doença, desde 26/02/2003.

Em nova consulta ao Sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, observo que o requerente recebeu o benefício nº 502.133.049-3 até 31/05/2006.

Submeteu-se o autor à perícia médica (fls.64 - 23/10/2007).

Assevera o *expert* que o periciado é portador de tendinite crônica de punho.

Afirma o Sr. Perito que há incapacidade total e permanente para o exercício de sua última atividade laborativa, como bancário. Pode exercer outras funções que não exijam esforço físico e movimentos de repetição com o membro superior direito. Questionado sobre a data de início da incapacidade, informa, segundo os documentos analisados que ocorre desde 2002.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença até 31/05/2006 e ajuizou a demanda em 03/07/2006, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Neste caso, verifico que o requerente não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como pleiteado, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Por fim, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado que o autor está incapacitado de forma parcial para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

Neste caso, o requerente é portador de enfermidades ortopédicas, o que o impossibilita de exercer sua atividade laborativa habitual, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Como visto, o requerente esteve vinculado ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doença que o incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação indevida, eis que o conjunto probatório revela a incapacidade desde aquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data da cessação indevida, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da Autarquia, apenas para determinar a compensação dos valores já recebidos pelo autor e, ainda, estabelecer os

critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, conforme fundamentado. E, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso adesivo do requerente.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01/06/2006 (data seguinte à cessação indevida), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058219-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058219-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE FRANCISCO BORGES

ADVOGADO : CARLOS GILBERTO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 04.00.00028-7 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 16/12/2004 (fls. 23 v).

A Autarquia interpôs agravo retido, a fls. 52/54, contra a decisão que arbitrou os honorários periciais em R\$ 300,00 (trezentos reais).

A r. sentença, de fls. 91/92, proferida em 11/08/2008, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, fixando-se, como termo inicial, a data da citação, no valor correspondente a 100% do salário-de-benefício, nunca inferior a um salário-mínimo mensal. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) da condenação, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Isentou de custas. Sem despesas processuais a ressarcir. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, que o requerente não comprovou sua condição de rurícola, ante a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para comprovação do exercício de atividade rural. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data da juntada do laudo pericial.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O agravo retido merece prosperar.

Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/15, dos quais destaco:

- CTPS do autor, indicando estar, atualmente, com 58 (cinquenta e oito) anos de idade (nascimento em 18/02/1953), constando vínculo empregatício, de 01/11/2001 a 11/04/2002, como prestador de serviços gerais em estabelecimento agropecuário;

- atestado médico.

O requerente juntou, a fls. 84/86, ficha da Justiça Eleitoral, informando inscrição em 30/05/1979 e constando que exercia a atividade de lavrador; além de declarações de ex-empregadores, afirmando que exerceu a função de rurícola, de 02/2003 a 11/2003 e de 02/2006 a 11/2006.

Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 72/75 - laudo datado de 05/11/2007).

Assevera o *expert* que o periciado é portador de lombociatalgia, gastrite crônica, osteoporose óssea e osteoartrose bilateral em ombro.

Conclui pela existência de incapacidade laborativa total e definitiva. Questionado sobre a data de início da incapacidade, informa que ocorreu há aproximadamente 02 (dois) anos, segundo o relato do autor.

O INSS manifestou-se, a fls. 79, concordando com o laudo pericial.

Em depoimento pessoal (11/08/2008), fls. 93, o requerente afirma que sempre exerceu a atividade rurícola e que não consegue mais laborar em virtude dos problemas na coluna. Afirma que às vezes tenta trabalhar, mas só consegue fazê-lo por um dia na semana.

Foram ouvidas duas testemunhas, fls. 94/95, que afirmaram conhecer o autor há muitos anos e que sempre foi trabalhador rural. Confirmam que o requerente não consegue mais trabalhar, em razão dos seus problemas de saúde.

Como visto, o requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal, confirmando o labor campesino, permite o reconhecimento do exercício de atividade rural e de sua condição de segurado especial.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial, com o qual concordou a Autarquia, é claro ao descrever as patologias das quais o requerente é portador, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Assim, neste caso, o autor comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina e que está incapacitado total e permanentemente para o trabalho, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, uma vez que não há nos autos qualquer prova da incapacidade total e permanente em momento anterior. Além disso, o próprio requerente afirma que trabalhou após a data fixada na r. sentença.

É o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo. No entanto, mantenho como fixado pela r. sentença, visto que a Autarquia não apela pela reforma nesse sentido.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao agravo retido, para fixar os honorários periciais em R\$ 234,80, e parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para fixar o termo inicial na data do laudo médico judicial.
O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com DIB em 05/11/2007 (data do laudo médico judicial). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006618-79.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.006618-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE VANDERLEI TELES DOS SANTOS
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066187920084036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento de auxílio-doença.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (13.04.2006), descontados os valores pagos administrativamente. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária na forma da Súmula 08 do E. TRF da 3ª Região, Súmula 148 do C. STJ e Leis nºs 6.899/81 e Lei 8.213/91, bem como, de juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários periciais arbitrados no valor máximo da tabela II do Anexo I da Resolução nº 440, de 30 de maio de 2005, do Presidente do Conselho da Justiça Federal e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas. Sem custas. Mantida a tutela anteriormente deferida. Sentença registrada em 11.09.2009, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença. Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento do auxílio-doença nº 1372367389 de 29.04.2005 a 30.11.2005.

Não obstante o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91 tenha sido excedido, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença até 30.11.2005 e o ajuizamento da ação em 07.07.2008, possível a concessão do benefício.

O laudo médico fixou a data de início da incapacidade em setembro de 2005.

Destarte, restou comprovado que, quando ainda era considerado segurado pelo sistema previdenciário, encontrava-se acometido de enfermidade que o impediu de exercer atividade laboral e, portanto, de efetuar o recolhimento das contribuições.

O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

Há, ainda, cópia de requerimento administrativo protocolado em 13.04.2006, o qual foi indeferido sob o fundamento de "início das contribuições após início da doença".

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de estenose aórtica, hipertensão, dislipidemia e lombalgia por pequena hérnia discal, estando incapacitado para o trabalho de forma total e temporária, desde setembro de 2005.

Os documentos médicos acostados pelo autor reforçam as conclusões do perito.

Quanto ao alegado reingresso ao sistema quando já incapacitado, não há como prosperar. O laudo pericial, elaborado no ano de 2008, fixou a data de início da incapacidade no mês de setembro de 2005, fato reconhecido também pelo INSS ao conceder-lhe auxílio-doença com DIB em 29.04.2005. Destarte, resta superada qualquer discussão acerca do direito ao benefício, tendo em vista a exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Fixo os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação, bem como, dou parcial provimento à remessa oficial para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados; fixar os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, bem como, para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003706-70.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.003706-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO ZENATTI
ADVOGADO : ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO e outro

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

O requerente interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 82).

A sentença de fls. 97/98 (proferida em 12/08/2009) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, ocorrida em 30/11/2008 até a data da perícia médica, ou seja, 24/06/2009, e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir dessa data. Determinou que as parcelas atrasadas serão pagas com correção monetária, desde a época em que eram devidas, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidos até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação da aposentadoria por invalidez.. Sem custas. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentado, em síntese, que a enfermidade incapacitante apresentada pelo autor é preexistente à sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/24, dos quais destaco:

- carteira de identidade do autor, indicando estar, atualmente, estar, atualmente, com 80 (oitenta anos) anos de idade (nascimento em 21/06/1931);
- carta de concessão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, a partir de 05/10/2005;
- comunicação de decisão de decisão do INSS, de 04/08/2008, informando a concessão de auxílio-doença até 30/11/2008;
- comunicação de decisão do INSS, de 24/11/2008, informando o indeferimento do pedido de prorrogação, apresentado em 18/11/2008, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual;
- documentos médicos.

A fls. 51 e seguintes, consta consulta ao sistema Dataprev, informando que o requerente recebeu, por concessão administrativa, o benefício de auxílio-doença, de 05/10/2005 a 30/11/2008. Verifica-se, ainda, os recolhimentos, em seu nome, de 09/2004 a 09/2005.

Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 84/88 - 24/06/2009),

Assevera o *expert* que o periciado é portador de espondiloartrose na coluna cervicotoracolombar, enizema pulmonar e quadro depressivo.

Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Questionado sobre a data de início da doença, informa o Sr. Perito que não é possível afirmá-la. Sobre o início da incapacidade, aponta a data de concessão do benefício na via administrativa.

Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença até 30/11/2008 e ajuizou a demanda em 09/12/2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes, uma vez que o perito judicial fixa o início da incapacidade na data da concessão administrativa do benefício e, apesar de apresentar doença pulmonar e ortopédica há alguns anos, o conjunto probatório leva a crer que a invalidez decorre do agravamento de suas patologias.

Vale ressaltar que o início de doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o requerente é portador, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Como visto, o autor esteve vinculado ao regime geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doença que o incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado pela r. sentença, uma vez que o perito informa que já apresentava as enfermidades incapacitantes naquela época.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da data da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a cessação administrativa, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, face ao impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da Autarquia.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 30/11/2008 (data da cessação administrativa) e DCB em 23/06/2009, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91 e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 24/06/2009 (data da perícia judicial), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002975-70.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002975-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : VALDINHO ZEFERINO DE SOUZA

ADVOGADO : ROBSON MARQUES ALVES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de demanda ajuizada perante o Juizado Especial Federal de São Paulo - Capital, em março/2006, objetivando a conversão de período laborado em condições especiais, bem como a percepção do benefício previdenciário de aposentadoria.

Citado, o INSS apresentou contestação.

Sentença - proferida em 13.12.2007 - reconheceu a incompetência do Juizado Especial Federal para o conhecimento da demanda em razão de o valor da causa superar o limite legal (fls. 96-101).

Os autos foram redistribuídos à 4ª Vara Previdenciária da Justiça Federal de São Paulo (fl. 119).

Em sentença proferida às fls. 121-122, pelo juízo da 4ª Vara Previdenciária, o processo foi julgado extinto sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Apelação da autora às fls. 125-129. Alega que a incompetência absoluta não acarreta a extinção do processo, pois a Lei nº 10.259/2001 nada dispõe a respeito. Outrossim, alega que preenche os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil. Requer, desse modo, seja mantido o processamento da demanda na 4ª Vara Previdenciária da Capital, bem como seja deferida, em tutela antecipada, aposentadoria por tempo de contribuição.

É o relatório.

Decido.

A questão tratada no presente recurso versa sobre a possibilidade de remessa dos autos pelo Juizado Especial Federal, quando verifica a sua incompetência.

De acordo com a sentença, a simples remessa dos autos afigura-se inviável no presente caso, em virtude das diferenças dos ritos processuais adotados nas Varas Federais comuns e nos Juizados Especiais Federais. Apega-se ao disposto no artigo 51 da Lei nº 9.099/1995, de aplicação subsidiária à Lei nº 10.259/2001, o qual determina a extinção do processo nos casos em que reconhecida a incompetência territorial.

No âmbito doutrinário, já tive a oportunidade de discorrer sobre o tema, reconhecendo que o caso comporta diversas soluções. Peço a devida vênica para transcrever, na parte que interessa, o raciocínio exposto em meu texto (In: *Temas polêmicos em matéria previdenciária*, RTRF 3ª Região, n. 74, p. 37-138):

"A parte propõe, erroneamente, no Juizado Especial Federal Cível, causa cujo valor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos. Quais as soluções que podem ser dadas pelo órgão jurisdicional?"

1ª solução. O Código de Processo Civil dispõe, no artigo 113, que a incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.

É dever do juiz controlar espontaneamente a competência absoluta, desde seu primeiro contato com a causa até o momento em que se dispõe a sentenciar, o que significa, em outras palavras, que, por se tratar de objeção processual, o magistrado deverá pronunciar a incompetência absoluta, com ou sem a alegação do réu, sempre que dela se aperceber. Registre-se, a propósito, que não há preclusões nessa matéria: mesmo que já haja "(...) apreciado eventual alegação de incompetência absoluta, afirmando-se competente, tem o juiz ampla liberdade para rever o decidido e pronunciar-se de modo diverso (...)", até a sentença, bem entendido, a qual, uma vez publicada, exaure a competência daquele órgão jurisdicional. (Candido Rangel Dinamarco. Instituições de direito processual civil. v. 1. 3. ed. rev., atual. e com remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 606.)

O ato que reconhece a incompetência absoluta é sempre decisão interlocutória. Ao reconhecê-la, o magistrado declina de prosseguir na presidência daquele feito e determina a remessa dos autos ao juiz competente, nos termos do artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil. Não põe fim ao processo, o qual continuará tramitando em outro órgão ou Justiça.

Essa é a solução tradicional. Todavia, não se pode esquecer que, nos Juizados Especiais Federais de São Paulo, por exemplo, não há papel: petição inicial, documentos, depoimentos das partes e das testemunhas, decisões judiciais etc. só podem ser acessados por computador. Seriam os, por assim dizer, "autos eletrônicos".

Ora, como remeter esses "autos eletrônicos" a uma vara tradicional? Poder-se-ia responder: "Fácil. É só imprimir e enviar as folhas ao órgão competente". Esse trâmite pode ensinar, contudo, uma série de dificuldades. Passo a levantar algumas delas.

Interpretando-se o artigo 9º, caput, da Lei nº 9.099/95, cotejado com os princípios que regem o Juizado Especial Federal Cível e com o artigo 10 ("As partes poderão designar, por escrito, representantes para a causa, advogado ou não"), especialmente, da Lei nº 10.259/2001, tem-se entendido que, para causas de valor até 20 (vinte) vezes o salário mínimo, é tranqüilo que o segurado pode formular o pedido inicial e praticar os demais atos processuais sem a assistência de advogado. Ora, nos processos que não são da competência do Juizado, é imprescindível a presença do advogado, detentor da capacidade postulatória. Supondo que a parte tenha ingressado pessoalmente no Juizado Especial Federal, sem advogado, sua representação processual certamente estará irregular após a remessa das cópias. Qual a conduta a ser adotada, então? Determinar a regularização da representação processual? Nesse caso, estará o

advogado obrigado a subscrever, a posteriori, petição inicial que não redigiu, ou poderá alterá-la substancialmente? E ainda: poderia ser considerada a primeira petição, subscrita somente pela parte, ou somente a segunda, assinada pelo advogado?

Mesmo que a parte tenha ingressado no Juizado com o patrocínio de advogado, cumpre ressaltar que, lá, não haveria necessidade de juntada de procuração, principalmente se o valor da causa não ultrapassar 20 (vinte) salários mínimos. Ora, na vara comum, tal juntada é imprescindível.

Anoto, por outro lado, que os documentos que instruem a petição inicial, no Juizado, são convertidos para a forma digital por meio de um scanner ótico. Para a vara tradicional, então, iriam cópias impressas de imagens convertidas. Nesse contexto, não seria descabido perguntar: tais reproduções fazem a mesma prova que os documentos originais? Caso a resposta seja negativa, caberia à parte proceder à juntada dos originais ou de cópias devidamente autenticadas?

Ainda que indagações do gênero possam ter respostas satisfatórias, é inegável que, no final das contas, a solução acima aventada acabaria por comprometer, no mínimo, a celeridade processual, em detrimento do interesse do segurado e da própria atividade jurisdicional.

2ª solução. Outro modo de resolver o impasse seria extinguir o processo, no Juizado Especial Federal, sem julgamento do mérito, e enviar cópias dos registros digitais à vara comum.

Tal medida encerra um grande problema, a meu ver: se o processo foi extinto, sem julgamento do mérito, e se foi ultrapassado, ademais, o prazo para interposição de eventual recurso, a sentença que o extinguiu ficou imunizada pela coisa julgada formal. A remessa das peças extraídas dos "autos eletrônicos" para a vara tradicional seria improfícua, já que o sistema vigente não contempla a hipótese de ressurreição de processo extinto por sentença transitada em julgado.

3ª solução. Extinguir o processo, no Juizado Especial Federal Cível, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir.

O interesse de agir exprime, de um lado, a exigência de que se recorra ao órgão judiciário apenas quando não haja outra maneira viável e juridicamente legítima para a satisfação de um direito e, de outro, que "(...) a escolha dentre os diversos meios processuais previstos pelo ordenamento jurídico recaia sobre aquele que assegure a via mais rápida, econômica e coerente para atender a pretensão do autor". (Antonio Carlos Marcato. *Anotações de direito processual civil*. Londrina: Bird Gráfica, 1993, p. 149-450). Em outras palavras, o interesse de agir resulta da soma de dois elementos: a necessidade concreta do processo e a adequação do provimento desejado com o procedimento eleito.

Poder-se-ia argumentar, nesse contexto, que não há adequação entre um provimento jurisdicional que, se favorável ao segurado, envolva condenação superior a 60 (sessenta) salários mínimos e o procedimento dos Juizados Especiais Federais Cíveis, por expressa vedação legal. Assim, seria uma solução razoável extinguir o feito por ausência de interesse processual, competindo ao interessado buscar a tutela do direito na vara tradicional.

Tal raciocínio, porém, parte de uma premissa que, processualmente, não é correta, em meu entender: a de que o juízo absolutamente incompetente poderia pronunciar-se, legitimamente, sobre a presença ou a ausência dos pressupostos de admissibilidade do provimento de mérito.

4ª solução. O § 2º do artigo 113 do Código de Processo Civil diz que, declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juízo competente. Poder-se-ia, então, adotando uma regra básica dos métodos teleológicos, buscar o propósito dessa norma para concluir que, no caso dos Juizados Especiais, ela não se aplica, extinguindo-se o processo, por conseguinte, sem maiores delongas, vale dizer, sem apreciação do mérito e sem remessa do que quer que seja a lugar algum.

Nessa linha, por exemplo, foi o entendimento da 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Goiás, no julgamento do Recurso Adesivo nº 2002.35.00.704394-6, relatado pela Juíza Maria Maura Martins Moraes Tayer, cujo voto reproduzo parcialmente:

"Esta Turma já decidiu que não compete aos Juizados Especiais Federais processar e julgar as causas relativas a acidente de trabalho, adotando precedentes do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça. (...) Naquela oportunidade entendi também que não é o caso de fazer a remessa dos autos para a Justiça do Estado. A norma do art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil tem por objetivo evitar a repetição de atos processuais e tem em vista a economia processual. No caso, os atos não podem ser aproveitados no juízo competente em vista da diferença de rito. Uma vez que a questão não pode ser resolvida pelo rito da Lei nº 10.259, de 12.07.2001, o caso é de extinção do processo sem julgamento do mérito, podendo a Autora, querendo, formular nova pretensão perante o juízo competente. Assim, reconhecendo a incompetência dos Juizados Especiais Federais para processar e julgar o pedido, casso a sentença monocrática para extinguir o processo sem apreciação do mérito (...)" (Data do julgamento: 13/02/2003. DJGO de 24/02/2003).

Essa solução, no entanto, tampouco é imune a dificuldades, como, por exemplo, a de que o artigo 267 do Código de Processo Civil não a prevê dentre as hipóteses de extinção do processo sem julgamento do mérito, não havendo norma a respeito do assunto, por outro lado, na Lei nº 10.259/2001.

Para finalizar minha discussão sobre os pronunciamentos possíveis diante de demandas com expressão econômica superior a 60 (sessenta) salários mínimos propostas erroneamente no Juizado Especial Federal Cível, devo admitir que, numa perspectiva processual bastante formalista, todas as soluções aqui aventadas são problemáticas. Lembro, todavia, que o direito processual é uma técnica - técnica de solução de conflitos - e, como tal, pode ser revisitada, de modo que seus institutos sejam submetidos "(...) a uma releitura capaz de dar-lhes modernidade e melhor utilidade social e política". (Cândido Rangel Dinamarco. *Op. cit.*, p. 137).

Como se vê, a questão é tormentosa; qualquer solução que se dê será passível de críticas. É certo, porém, que a interpretação das leis processuais não deve dar-se de maneira desarrazoada, de modo a impor, às partes, óbices processuais inúteis e protelatórios, caminhando em direção oposta à intenção do legislador e aos anseios da sociedade. No presente caso, ainda que o rito dos Juizados Especiais paute-se pela concentração dos atos processuais, o que não se confunde com mera simplicidade, o fato é que a parte autora, desde a propositura da demanda, encontra-se representada por advogado, tendo apresentado sua petição, ademais, com todos os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil.

É dizer, não há, aqui, incompatibilidade insanável a ponto de se determinar a extinção do feito, impondo, à parte autora, o encargo desnecessário de propor nova demanda.

Em caso semelhante, não obstante tenha sido extinto o feito pelo juízo incompetente, optou-se pelo aproveitamento dos atos por ele praticados, assim fundamentando-se a decisão:

"Em nome da celeridade e da economia processual, o feito distribuído perante a 2ª Vara Federal de Campinas deve prosseguir, aproveitando-se os atos praticados, em que pese a imprecisão técnica de ter sido extinto sem resolução de mérito, com trânsito em julgado, e ordenado a extração e remessa de cópias dos autos, para distribuição a uma das Varas Federais.

A ação principal versa sobre pedido de benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença.

Cumpra acrescer, que a Emenda Constitucional nº 45, incluiu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da CF, estabelecendo diretrizes para o andamento processual, mormente em se tratando de causa de natureza alimentar, na qual a parte autora, ora agravante, litiga sob os benefícios da assistência judiciária gratuita, por ser pessoa hipossuficiente.

Nesse sentido, veja-se precedente desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE 1. Nos termos do § 3º, do artigo 3º, da Lei n.º 10.259/01, a competência dos Juizados Especiais Federais, em razão do valor da causa, é absoluta. 2. Não obstante o Juízo de primeiro grau tenha reconhecido a incompetência absoluta e extinguido o processo sem resolução de mérito, por medida de economia processual e celeridade, devem os autos ser remetidos ao Juízo competente, consoante disposição expressa do artigo 113 § 2º do Código de Processo Civil, a teor do entendimento desta Turma (Processo nº 200761050074023/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 16/4/2008, p.640). 3. Apelação provida." (TRF, 3ª Região, 3ª Turma, AC nº 2007.61.05.007151-4, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 12.06.08, v.u., DJF3 08.07.08)

Posto isto, defiro o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso, para determinar o prosseguimento do feito.

(TRF 3ª Região, Decisão monocrática em agravo de instrumento nº 2009.03.00.029121-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJ de 23.09.2009)

Não se está dizendo que essa solução será sempre possível, pois existem situações em que os sistemas de processamento são realmente incompatíveis, como ocorre na Justiça Federal da 5ª Região, em que há os "sistemas Tebas (Varas Cíveis) e o Creta (Juizados Especiais Federais)", conforme citado em recente julgado (AC 492994/PB, Relator para acórdão: Desembargador Federal José Maria Lucena, j. em 11.03.2010).

E, embora tenha feito considerações, em meu artigo, acerca das dificuldades de remessa dos "autos eletrônicos", reconheça-se que há decisões contemporizando uma possível "desarmonia" entre o procedimento virtual e o "em papel", conforme se denota dos seguintes julgados da 4ª Região:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. VALOR DA PRETENSÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS.

Tratando-se de feito que, em razão do valor da causa, seja da competência absoluta do Juizado Especial Federal, é devida a remessa dos autos para o foro adequado, nos termos do artigo 113, § 2º, do CPC, e não sua extinção.

Hipótese em que a remessa dos autos não resta impossibilitada pela mera circunstância de o Juizado Especial Federal utilizar o meio eletrônico (E-PROC)."

(TRF 4ª Região, AC 2008.72.05.000297-6/SC, 3ª Turma, relator Juiz Federal Roger Raupp Rios, j. 30.09.2008, por maioria, DJ 30.10.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. A circunstância de na Justiça Especializada a tramitação processual dar-se por meio eletrônico, enquanto na Comum, por meio físico, não é óbice para a observância do comando prescrito no § 2º do artigo 113 do Diploma Processual Civil (determinação de redistribuição do feito ao Juízo competente), uma vez que é possível operar-se a harmonização entre ambos."

(TRF 4ª Região, AC 2006.71.18.002519-9/RS, 5ª Turma, relator Juiz Federal Fernando Quadros da Silva, j. 17.11.2009, v.u., DJ 24.11.2009)

Não é demais ressaltar que, em futuro próximo, a questão de adequação dos meios materiais nem sequer será discutida, visto ser de conhecimento geral que a justiça brasileira caminha rumo ao processo eletrônico, com, espera-se, sistemas compatíveis entre si.

Entretanto, manifestamente inadmissível o pedido de antecipação da tutela.

No presente caso, ainda não ocorreu apreciação, ainda que perfunctória, do mérito.

Nesse passo, em se tratando pedido de reconhecimento de atividades laborativas exercidas sob condições especiais, imprescindíveis a formação do contraditório e a dilação probatória, visando à análise mais apurada dos fundamentos do pedido. Vale dizer, não se pode subtrair, da defesa, a oportunidade de demonstrar eventual inexistência de exposição a agentes agressivos ou neutralização de seus efeitos.

Ressalte-se que o que se discute no presente recurso é tão somente a possibilidade de se manter os autos em andamento em Vara Previdenciária da Justiça Federal.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à 4ª Vara Previdenciária de São Paulo - Capital, para regular prosseguimento do feito. Indefiro o pedido de antecipação da tutela.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010437-78.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010437-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JESUS SANTISO PINTOR

ADVOGADO : VALTER FRANCISCO MESCHEDE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de demanda ajuizada perante o Juizado Especial Federal de São Paulo - Capital, em maio/2007, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, auxílio-acidente previdenciário ou aposentadoria por invalidez.

Citado, o INSS apresentou contestação (fls. 153-158).

Sentença - proferida em 04.09.2008 - reconheceu a incompetência do Juizado Especial Federal para o conhecimento da demanda em razão de o valor da causa superar o limite legal (fls. 196-201).

Os autos foram redistribuídos à 4ª Vara Previdenciária da Justiça Federal de São Paulo (fl. 208).

Em sentença proferida às fls. 355-356, pelo juízo da 4ª Vara Previdenciária, o processo foi julgado extinto sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Apelação do autor às fls. 218-221. Requer seja declarada a nulidade da sentença por desrespeito ao princípio da inafastabilidade pelo Poder Judiciário, de lesão ou ameaça a direito, nos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República. Diz que, caso não estejam cumpridos todos os requisitos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, deve ser concedido prazo à parte autora para emendar a inicial, nos termos do artigo 284. Requer o provimento do presente recurso, anulando-se a sentença recorrida e mantendo-se os autos na 4ª Vara Previdenciária da Capital, para que "sejam processados dentro dos princípios da ampla defesa e contraditório desde a nulidade".

É o relatório.

Decido.

A questão tratada no presente recurso versa sobre a possibilidade de remessa dos autos pelo Juizado Especial Federal, quando verifica a sua incompetência.

De acordo com a sentença, a simples remessa dos autos afigura-se inviável no presente caso, em virtude das diferenças dos ritos processuais adotados nas Varas Federais comuns e nos Juizados Especiais Federais. Apega-se ao disposto no artigo 51 da Lei nº 9.099/1995, de aplicação subsidiária à Lei nº 10.259/2001, o qual determina a extinção do processo nos casos em que reconhecida a incompetência territorial.

No âmbito doutrinário, já tive a oportunidade de discorrer sobre o tema, reconhecendo que o caso comporta diversas soluções. Peço a devida vênua para transcrever, na parte que interessa, o raciocínio exposto em meu texto (In: *Temas polêmicos em matéria previdenciária*, RTRF 3ª Região, n. 74, p. 37-138):

"A parte propõe, erroneamente, no Juizado Especial Federal Cível, causa cujo valor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos. Quais as soluções que podem ser dadas pelo órgão jurisdicional?"

1ª solução. O Código de Processo Civil dispõe, no artigo 113, que a incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.

É dever do juiz controlar espontaneamente a competência absoluta, desde seu primeiro contato com a causa até o momento em que se dispõe a sentenciar, o que significa, em outras palavras, que, por se tratar de objeção processual, o magistrado deverá pronunciar a incompetência absoluta, com ou sem a alegação do réu, sempre que dela se aperceber. Registre-se, a propósito, que não há preclusões nessa matéria: mesmo que já haja "(...) apreciado eventual alegação de incompetência absoluta, afirmando-se competente, tem o juiz ampla liberdade para rever o decidido e

pronunciar-se de modo diverso (...)", até a sentença, bem entendido, a qual, uma vez publicada, exaure a competência daquele órgão jurisdicional. (Candido Rangel Dinamarco. Instituições de direito processual civil. v. 1. 3. ed. rev., atual. e com remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 606.)

O ato que reconhece a incompetência absoluta é sempre decisão interlocutória. Ao reconhecê-la, o magistrado declina de prosseguir na presidência daquele feito e determina a remessa dos autos ao juiz competente, nos termos do artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil. Não põe fim ao processo, o qual continuará tramitando em outro órgão ou Justiça.

Essa é a solução tradicional. Todavia, não se pode esquecer que, nos Juizados Especiais Federais de São Paulo, por exemplo, não há papel: petição inicial, documentos, depoimentos das partes e das testemunhas, decisões judiciais etc. só podem ser acessados por computador. Seriam os, por assim dizer, "autos eletrônicos".

Ora, como remeter esses "autos eletrônicos" a uma vara tradicional? Poder-se-ia responder: "Fácil. É só imprimir e enviar as folhas ao órgão competente". Esse trâmite pode ensejar, contudo, uma série de dificuldades. Passo a levantar algumas delas.

Interpretando-se o artigo 9º, caput, da Lei nº 9.099/95, cotejado com os princípios que regem o Juizado Especial Federal Cível e com o artigo 10 ("As partes poderão designar, por escrito, representantes para a causa, advogado ou não"), especialmente, da Lei nº 10.259/2001, tem-se entendido que, para causas de valor até 20 (vinte) vezes o salário mínimo, é tranqüilo que o segurado pode formular o pedido inicial e praticar os demais atos processuais sem a assistência de advogado. Ora, nos processos que não são da competência do Juizado, é imprescindível a presença do advogado, detentor da capacidade postulatória. Supondo que a parte tenha ingressado pessoalmente no Juizado Especial Federal, sem advogado, sua representação processual certamente estará irregular após a remessa das cópias. Qual a conduta a ser adotada, então? Determinar a regularização da representação processual? Nesse caso, estará o advogado obrigado a subscrever, a posteriori, petição inicial que não redigiu, ou poderá alterá-la substancialmente? E ainda: poderia ser considerada a primeira petição, subscrita somente pela parte, ou somente a segunda, assinada pelo advogado?

Mesmo que a parte tenha ingressado no Juizado com o patrocínio de advogado, cumpre ressaltar que, lá, não haveria necessidade de juntada de procuração, principalmente se o valor da causa não ultrapassar 20 (vinte) salários mínimos. Ora, na vara comum, tal juntada é imprescindível.

Anoto, por outro lado, que os documentos que instruem a petição inicial, no Juizado, são convertidos para a forma digital por meio de um scanner ótico. Para a vara tradicional, então, iriam cópias impressas de imagens convertidas. Nesse contexto, não seria descabido perguntar: tais reproduções fazem a mesma prova que os documentos originais? Caso a resposta seja negativa, caberia à parte proceder à juntada dos originais ou de cópias devidamente autenticadas?

Ainda que indagações do gênero possam ter respostas satisfatórias, é inegável que, no final das contas, a solução acima aventada acabaria por comprometer, no mínimo, a celeridade processual, em detrimento do interesse do segurado e da própria atividade jurisdicional.

2ª solução. Outro modo de resolver o impasse seria extinguir o processo, no Juizado Especial Federal, sem julgamento do mérito, e enviar cópias dos registros digitais à vara comum.

Tal medida encerra um grande problema, a meu ver: se o processo foi extinto, sem julgamento do mérito, e se foi ultrapassado, ademais, o prazo para interposição de eventual recurso, a sentença que o extinguiu ficou imunizada pela coisa julgada formal. A remessa das peças extraídas dos "autos eletrônicos" para a vara tradicional seria improfícua, já que o sistema vigente não contempla a hipótese de ressurreição de processo extinto por sentença transitada em julgado.

3ª solução. Extinguir o processo, no Juizado Especial Federal Cível, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir.

O interesse de agir exprime, de um lado, a exigência de que se recorra ao órgão judiciário apenas quando não haja outra maneira viável e juridicamente legítima para a satisfação de um direito e, de outro, que "(...) a escolha dentre os diversos meios processuais previstos pelo ordenamento jurídico recaia sobre aquele que assegure a via mais rápida, econômica e coerente para atender a pretensão do autor". (Antonio Carlos Marcato. Anotações de direito processual civil. Londrina: Bird Gráfica, 1993, p. 149-450). Em outras palavras, o interesse de agir resulta da soma de dois elementos: a necessidade concreta do processo e a adequação do provimento desejado com o procedimento eleito.

Poder-se-ia argumentar, nesse contexto, que não há adequação entre um provimento jurisdicional que, se favorável ao segurado, envolva condenação superior a 60 (sessenta) salários mínimos e o procedimento dos Juizados Especiais Federais Cíveis, por expressa vedação legal. Assim, seria uma solução razoável extinguir o feito por ausência de interesse processual, competindo ao interessado buscar a tutela do direito na vara tradicional.

Tal raciocínio, porém, parte de uma premissa que, processualmente, não é correta, em meu entender: a de que o juízo absolutamente incompetente poderia pronunciar-se, legitimamente, sobre a presença ou a ausência dos pressupostos de admissibilidade do provimento de mérito.

4ª solução. O § 2º do artigo 113 do Código de Processo Civil diz que, declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juízo competente. Poder-se-ia, então, adotando uma regra básica dos métodos teleológicos, buscar o propósito dessa norma para concluir que, no caso dos Juizados Especiais, ela não se aplica, extinguindo-se o processo, por conseguinte, sem maiores delongas, vale dizer, sem apreciação do mérito e sem remessa do que quer que seja a lugar algum.

Nessa linha, por exemplo, foi o entendimento da 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Goiás, no julgamento do Recurso Adesivo nº 2002.35.00.704394-6, relatado pela Juíza Maria Maura Martins Moraes Tayer, cujo voto reproduzo parcialmente:

"Esta Turma já decidiu que não compete aos Juizados Especiais Federais processar e julgar as causas relativas a acidente de trabalho, adotando precedentes do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça. (...). Naquela oportunidade entendi também que não é o caso de fazer a remessa dos autos para a Justiça do Estado. A norma do art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil tem por objetivo evitar a repetição de atos processuais e tem em vista a economia processual. No caso, os atos não podem ser aproveitados no juízo competente em vista da diferença de rito. Uma vez que a questão não pode ser resolvida pelo rito da Lei nº 10.259, de 12.07.2001, o caso é de extinção do processo sem julgamento do mérito, podendo a Autora, querendo, formular nova pretensão perante o juízo competente. Assim, reconhecendo a incompetência dos Juizados Especiais Federais para processar e julgar o pedido, caso a sentença monocrática para extinguir o processo sem apreciação do mérito (...)." (Data do julgamento: 13/02/2003. DJGO de 24/02/2003).

Essa solução, no entanto, tampouco é imune a dificuldades, como, por exemplo, a de que o artigo 267 do Código de Processo Civil não prevê dentre as hipóteses de extinção do processo sem julgamento do mérito, não havendo norma a respeito do assunto, por outro lado, na Lei nº 10.259/2001.

Para finalizar minha discussão sobre os pronunciamentos possíveis diante de demandas com expressão econômica superior a 60 (sessenta) salários mínimos propostas erroneamente no Juizado Especial Federal Cível, devo admitir que, numa perspectiva processual bastante formalista, todas as soluções aqui aventadas são problemáticas. Lembro, todavia, que o direito processual é uma técnica - técnica de solução de conflitos - e, como tal, pode ser revisitada, de modo que seus institutos sejam submetidos "(...) a uma releitura capaz de dar-lhes modernidade e melhor utilidade social e política". (Cândido Rangel Dinamarco. Op. cit., p. 137).

Como se vê, a questão é tormentosa; qualquer solução que se dê será passível de críticas. É certo, porém, que a interpretação das leis processuais não deve dar-se de maneira desarrazoada, de modo a impor, às partes, óbices processuais inúteis e protelatórios, caminhando em direção oposta à intenção do legislador e aos anseios da sociedade. No presente caso, ainda que o rito dos Juizados Especiais paute-se pela concentração dos atos processuais, o que não se confunde com mera simplicidade, o fato é que a parte autora, desde a propositura da demanda, encontra-se representada por advogado, tendo apresentado sua petição, ademais, com todos os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil.

É dizer, não há, aqui, incompatibilidade insanável a ponto de se determinar a extinção do feito, impondo, à parte autora, o encargo desnecessário de propor nova demanda.

Em caso assemelhado, não obstante tenha sido extinto o feito pelo juízo incompetente, optou-se pelo aproveitamento dos atos por ele praticados, assim fundamentando-se a decisão:

"Em nome da celeridade e da economia processual, o feito distribuído perante a 2ª Vara Federal de Campinas deve prosseguir, aproveitando-se os atos praticados, em que pese a imprecisão técnica de ter sido extinto sem resolução de mérito, com trânsito em julgado, e ordenado a extração e remessa de cópias dos autos, para distribuição a uma das Varas Federais.

A ação principal versa sobre pedido de benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença.

Cumpra acrescer, que a Emenda Constitucional nº 45, incluiu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da CF, estabelecendo diretrizes para o andamento processual, mormente em se tratando de causa de natureza alimentar, na qual a parte autora, ora agravante, litiga sob os benefícios da assistência judiciária gratuita, por ser pessoa hipossuficiente.

Nesse sentido, veja-se precedente desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE 1. Nos termos do § 3º, do artigo 3º, da Lei n.º 10.259/01, a competência dos Juizados Especiais Federais, em razão do valor da causa, é absoluta. 2. Não obstante o Juízo de primeiro grau tenha reconhecido a incompetência absoluta e extinguido o processo sem resolução de mérito, por medida de economia processual e celeridade, devem os autos ser remetidos ao Juízo competente, consoante disposição expressa do artigo 113 § 2º do Código de Processo Civil, a teor do entendimento desta Turma (Processo nº 200761050074023/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 16/4/2008, p.640). 3. Apelação provida." (TRF, 3ª Região, 3ª Turma, AC nº 2007.61.05.007151-4, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 12.06.08, v.u., DJF3 08.07.08)

Posto isto, defiro o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso, para determinar o prosseguimento do feito. (TRF 3ª Região, Decisão monocrática em agravo de instrumento nº 2009.03.00.029121-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJ de 23.09.2009)

Não se está dizendo que essa solução será sempre possível, pois existem situações em que os sistemas de processamento são realmente incompatíveis, como ocorre na Justiça Federal da 5ª Região, em que há os "sistemas Tebas (Varas Cíveis) e o Creta (Juizados Especiais Federais)", conforme citado em recente julgado (AC 492994/PB, Relator para acórdão: Desembargador Federal José Maria Lucena, j. em 11.03.2010).

E, embora tenha feito considerações, em meu artigo, acerca das dificuldades de remessa dos "autos eletrônicos", reconheça-se que há decisões contemporizando uma possível "desarmonia" entre o procedimento virtual e o "em papel", conforme se denota dos seguintes julgados da 4ª Região:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. VALOR DA PRETENSÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA. JUÍZADOS ESPECIAIS.

Tratando-se de feito que, em razão do valor da causa, seja da competência absoluta do Juizado Especial Federal, é devida a remessa dos autos para o foro adequado, nos termos do artigo 113, § 2º, do CPC, e não sua extinção.

Hipótese em que a remessa dos autos não resta impossibilitada pela mera circunstância de o Juizado Especial Federal utilizar o meio eletrônico (E-PROC)."

(TRF 4ª Região, AC 2008.72.05.000297-6/SC, 3ª Turma, relator Juiz Federal Roger Raupp Rios, j. 30.09.2008, por maioria, DJ 30.10.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. A circunstância de na Justiça Especializada a tramitação processual dar-se por meio eletrônico, enquanto na Comum, por meio físico, não é óbice para a observância do comando prescrito no § 2º do artigo 113 do Diploma Processual Civil (determinação de redistribuição do feito ao Juízo competente), uma vez que é possível operar-se a harmonização entre ambos."

(TRF 4ª Região, AC 2006.71.18.002519-9/RS, 5ª Turma, relator Juiz Federal Fernando Quadros da Silva, j. 17.11.2009, v.u., DJ 24.11.2009)

Não é demais ressaltar que, em futuro próximo, a questão de adequação dos meios materiais nem sequer será discutida, visto ser de conhecimento geral que a justiça brasileira caminha rumo ao processo eletrônico, com, espera-se, sistemas compatíveis entre si.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à 4ª Vara Previdenciária de São Paulo - Capital, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011870-20.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011870-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : APARECIDA PAULINA GALDINO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : PATRÍCIA GESTAL GUIMARÃES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00118702020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por APARECIDA PAULINA GALDINO DO NASCIMENTO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, Zulmiro Fortunato, falecido em 24.11.2007.

Suspensa a decisão antecipatória dos efeitos da tutela em razão de agravo de instrumento interposto pelo INSS.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir da data do requerimento administrativo (07.03.2008), observada a prescrição quinquenal. Correção monetária na forma do Provimento COGE nº 95/09 e do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observada a Súmula nº 8 desta Corte.

Juros de mora desde a citação, à taxa de 1% ao mês, conforme artigo 406 do Código Civil. Antecipados os efeitos da tutela. Isento de custas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos moldes da Súmula nº 111 do STJ. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Ausentes recursos voluntários, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, conforme regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

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

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social" - Tomo II, 5ª edição, editora LTR:

"Companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".

De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento." (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto nº 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o STJ assim se pronunciou:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ: 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE

REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 18/09/2006)

No caso dos autos, de modo a comprovar a união estável, a autora apresentou prova documental consistente em comprovantes de mesmo endereço (fls. 27/28), comprovantes de compras e de despesas funerárias (fls. 37/40) e fotografias do casal (fls. 41/45).

Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal, até a data do óbito (fls. 125/126).

Com efeito, as testemunhas afirmaram, de forma uníssona, que o casal conviveu na casa da autora, desde 2004 até a data do óbito, como se casados fossem.

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Diante disto, não tendo o Instituto Autárquico abalado a presunção *juris tantum* de dependência econômica, revelada pela consumação do "status" da união estável, é de rigor o julgamento consoante os preceitos legais acima mencionados. Nesse sentido, segue jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. PENSÃO POR MORTE. CF/88.

- Comprovada a união estável com o de cujus, é devido o benefício de pensão por morte.
- A dependência econômica da companheira é presumida, art. 16, parágrafo 4º, da Lei 8213/91.
- Remessa oficial improvida.

(REO 203175; Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nereu Santos, v.u., DJ data 20.10.2000, página 1058).

"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. COMPANHEIRA. PENSÃO POR MORTE. CONVIVÊNCIA POR 50 (CINQUENTA ANOS) COM O SEGURADO FALECIDO. PROVAS TESTEMUNHAIS E DOCUMENTAIS NÃO ELIDIDAS. HONORÁRIOS.

1. Com a promulgação da notável Carta Política de 1988, as distinções existentes entre cônjuges e a companheira foram abolidas, assegurando-se a esta última os mesmos direitos até então garantidos, tão-somente ao primeiro (artigos 201, V e 226, parágrafo 3º, da C.F. de 1988).

2. Provas documentais e testemunhais que comprovam, inequivocamente, assim os fatos como o direito alegado.

3. Depoimentos que evidenciam a convivência da apelada com o 'de cujus', ao longo de cinquenta (50) anos. Direito à percepção da pensão por morte.

4. Prova da dependência econômica da companheira que se consubstancia com a comprovação da efetiva existência de união estável (inteligência do §4º, artigo 16 da Lei nº 8.213/91).

5. Omissis.

6. Omissis.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

(AC 149989, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Geraldo Apoliano, v.u., DJ data 04.08.2000, página 901).

Por seu turno, a qualidade de segurado do falecido restou incontroversa, posto que titular de aposentadoria por tempo de serviço desde 1998, conforme extrato anual de benefício de fls. 25.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e a qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012414-69.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.012414-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : APARECIDA TRIBIOLI MARTINEZ

ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00140-6 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 80/85, proferida em 12/01/2009, julgou improcedente o pedido, por concluir que a autora não é incapaz para o labor.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou comprovada sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de concessão do auxílio-doença, benefício previdenciário que tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/21, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando estar, atualmente, com 66 (sessenta e seis) anos de idade (nascimento em 15/08/1945);

- atestados e exames médicos;

- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 23/01/2006 a 03/08/2007.

A fls. 46/48, há consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os recolhimentos, em nome da requerente, como contribuinte individual, de 03/1994 a 11/2005. Observa-se, ainda, que percebeu benefícios, de 18/03/2005 a 13/09/2005, de 19/10/2005 a 19/12/2005 e de 23/01/2006 a 03/08/2007 e que teve novo pedido indeferido, em 05/10/2007, por parecer contrário da perícia médica.

Submeteu-se a autora à perícia médica judicial (fls. 64/67 - laudo datado de 30/10/2008), referindo que trabalhou como faxineira.

Assevera a *expert* que a periciada é portadora de lombalgia crônica, osteoartrose, esporão de calcâneo, obesidade, hipertensão arterial sistêmica e transtorno de adaptação. Aduz que "o fator que mais limita a autora é o excesso de peso, se o perdesse reabilitar-se-ia sensivelmente".

Conclui pela existência de incapacidade laborativa parcial, afirmando que as enfermidades impedem o exercício de sua atividade habitual.

Verifica-se que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

Recebeu auxílio-doença até 03/08/2007 e a demanda foi ajuizada em 29/10/2007, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Cumpra saber, então, se o fato de a perita judicial ter atestado incapacidade parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a requerente é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pela perita judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, faz jus ao auxílio-doença, seguindo o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (03/08/2007), uma vez que os documentos trazidos aos autos e o laudo pericial comprovam que era portadora das enfermidades incapacitantes naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas pelas cópias dos comprovantes de recolhimento como contribuinte individual referentes aos períodos de novembro de 1992 a janeiro de 1998, bem como pelas cartas de concessão dos auxílios-doença nº 108037057-6, com DIB em 19/4/96, e nº 107728181-9, com DIB em 9/4/97.

II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa

III - O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença, eis que comprovada a incapacidade deste então.

(...)

(TRF3 - APELREE 200103990069360 - APELREE - 667222 - OITAVA TURMA - DES. FED. NEWTON DE LUCCA - DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 613)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - REQUISITOS - MARCO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPROVAÇÃO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

-O laudo pericial respondeu de forma detalhada e minuciosa todos os quesitos formulados pelas partes, não havendo, dessarte, necessidade de esclarecimentos.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- Mantido o marco inicial do benefício, pois, comprovada a manutenção da incapacidade desde a concessão administrativa do benefício por incapacidade e a impossibilidade de reabilitação.

(...)

(TRF3 - AC 200503990510604 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075362 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. EVA REGINA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 827)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANO MORAL INDEVIDO.

- Presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Precedentes.

- Preenchidos in casu os requisitos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, autorizadores da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- A teor do conjunto probatório e do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que o autor já estava incapacitado para o trabalho.

(...)

(TRF3 - AC 200903990006970 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1387527 - DÉCIMA TURMA - DES. FED. DIVA MALERBI - DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 3658)

Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91, e 71, da Lei nº 8.212/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

A honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, no valor estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, a partir de 04/08/2007, data seguinte à cessação do benefício nº 139.141.697-7, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91, e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício. É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023328-95.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.023328-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO CIRINO DE FARIAS e outros
: ELITON APARECIDO CIRINO DE FARIAS incapaz
: EDNA JUMA CIRINO FARIAS incapaz
: SUELEN CIRINO DE FARIAS incapaz
: ALISSON BRUNO CIRINO DE FARIAS incapaz
: TAIS CRISTINA CIRINO DE FARIAS incapaz
: GABRIELE REGINA CIRINO DE FARIAS incapaz
ADVOGADO : MARCIO APARECIDO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00063-2 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de sua falecida esposa e mãe que, ao tempo do óbito (20.11.2004), exercia atividade rural.

A r. sentença de fls. 41/44, proferida em 27.01.2009, julgou improcedente o ação, ante a ausência de início de prova material do labor rústico da *de cujus*, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Condenou os autores nas custas e honorários advocatícios, que fixou em 10% do valor da causa, observado que os requerentes são beneficiários da Justiça Gratuita.

Inconformados, apelam os autores, sustentando, em breve síntese, terem demonstrado o exercício de atividade campesina pela falecida, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso dos autores (fls. 59/60).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dos quais destaco: certidão de casamento, realizado em 28.11.1986, em que o autor é qualificado como lavrador e a falecida esposa como "do lar"; certidões de nascimento dos filhos, ora autores, em 22.12.1988, 16.09.1990, 27.06.1992, 09.09.1994, 18.12.1999 e 07.08.2003, constando das três primeiras a profissão de lavrador do requerente e de "do lar" da genitora, sem informações acerca de atividades profissionais nas demais; CTPS do autor, com registro de vínculo empregatício rural a partir de 16.08.2004, sem data de saída; e certidão de óbito da esposa e mãe, qualificada como casada, "do lar", em 20.11.2004, aos 37 (trinta e sete) anos de idade.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 34/35), que prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca do labor rural da falecida.

Neste caso, verifica-se que não restou comprovado o exercício de atividade campesina pela falecida, no momento do óbito.

Embora a orientação pretoriana estenda à esposa a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão do registro civil, certo é que tal entendimento deve ser aplicado, apenas, em benefício da esposa, a seu requerimento, notadamente para concessão de aposentadoria. Não pode o autor invocar referida extensão em seu favor, para fins de pensão por morte, quando não colaciona qualquer documento, contemporâneo ao óbito, em nome da *de cujus*.

Com efeito, a falecida foi qualificada como "do lar" na certidão de óbito e nos demais documentos colacionados aos autos e as testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos a respeito de seu trabalho rural.

Além do que, não houve comprovação do exercício de atividade campesina, em regime de economia familiar. Pelo contrário, o conjunto probatório indica que o autor exercia atividade rural na condição de empregado, não sendo possível inferir que a esposa também o fizesse.

Assim, não é possível mesmo estender a alegada condição de trabalhador rural do autor para a falecida, deixando de comprovar a suposta condição de segurada especial desta.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.

2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cujus tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.

3. Apelação improvida

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 9.469/97.

II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.

III - Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo dos autores.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001623-77.2009.4.03.6107/SP
2009.61.07.001623-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NELSON FERRER
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO DE TARSO GARCIA ASTOLPHI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016237720094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência física.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por não ter o autor preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício.

Apelação do requerente, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n.º 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n.º 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei n.º 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

De acordo com o laudo médico-pericial de fls. 59-65, o perito concluiu pela incapacidade parcial e temporária para o trabalho, com possibilidade de recuperação após o tratamento da lesão do braço esquerdo.

Bem se vê, portanto, que o autor não preenche os requisitos ensejadores ao deferimento do benefício assistencial, eis que não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, ou o requisito etário, ou a incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, assim, não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, desnecessária a comprovação da miserabilidade

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006521-24.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.006521-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : FERNANDA NOGUEIRA MURBA incapaz

ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro

REPRESENTANTE : EDNEIA NOGUEIRA MURBA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00065212420094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, portadora de deficiência física.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelação da autora, pugnano pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 79-84, concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

No concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

De acordo com o mandado de constatação (fls. 92-99), a família é composta por 4 pessoas: a autora, 17 anos, reside com seu pai, 45 anos, cabeleireiro, sua mãe, 37 anos, faxineira e com seu irmão, 19 anos, técnico em eletrônica. A casa é própria, composta por dois quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda familiar é de R\$1.750,00 (um mil, setecentos e cinquenta reais) e provém do trabalho do genitor que percebe em torno de R\$800,00 (oitocentos reais), da genitora no valor de R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais) e do irmão que aufera o valor de R\$600,00 (seiscentos reais) mensais. As despesas giram em torno de R\$1.185,00 (um mil, cento e oitenta e cinco reais).

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- Omissis.

- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.

- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.

- Apelação do INSS provida."

(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005943-52.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005943-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : DIOMAR PINHEIRO SANTOS

ADVOGADO : MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00059435220094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenado o requerente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de protusão discal e pós-operatório de hérnia discal, mas não apresenta incapacidade para o trabalho. O perito concluiu: "*Autor capacitado ao labor*".

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006130-45.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006130-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EDEZIO DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00061304520094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, a partir de 23.06.2008 (data da cessação administrativa).

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento de auxílio-doença.

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao restabelecimento de auxílio-doença, desde 23.06.2008 (data da alta indevida), descontando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela, devendo o benefício ser mantido ao menos até 08.10.2010, quando a autarquia poderá proceder nova perícia médica, só podendo cessá-lo após a realização da perícia. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Mantida a tutela anteriormente deferida.

O autor apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez; a ampliação da data para reavaliação do benefício, submetendo-o à reabilitação profissional, bem como, majoração dos honorários advocatícios.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença. Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 08.08.1999 a 23.06.2008.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 03.06.2009.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de sinovite de joelho direito e esquerdo com lesão meniscal, estando incapacitado para o trabalho de forma total e temporária.

Os documentos médicos juntados pelo autor reforçam as conclusões do perito.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito ao auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS,

após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos dos artigos 62 e 101, ambos da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos honorários advocatícios, é entendimento da Turma sua incidência à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, que corresponde às parcelas vencidas até a sentença.

Considerando, contudo, que o juízo *a quo* fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, tendo o INSS se conformado e sendo vedado o *reformatio in pejus*, mantenho-o nos termos fixados na sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para determinar a aplicação dos artigos 62 e 101, ambos da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela anteriormente deferida..

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009452-73.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.009452-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VILMA ELIZABETE PEREIRA FIUZA

ADVOGADO : VANTUIR DUARTE CLARINDO RUSSO e outro

No. ORIG. : 00094527320094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao restabelecimento de auxílio-doença, desde a data posterior à cessação do auxílio-doença nº 5704503299 (01.01.2009). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009 e redução dos honorários advocatícios.

Sem contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora comprovou o recebimento de auxílio-doença de 29.03.2007 a 31.12.2008.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 26.08.2009.

Há, ainda, copia de requerimento administrativo, protocolado em 19.09.2007, o qual foi indeferido por ausência de incapacidade.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de quadro de psicose não especificada, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Os documentos médicos referentes à doença psiquiátrica, juntados pela autora, reforçam as conclusões do perito.

Quanto à alegada perda da qualidade de segurado, não merece prosperar. O perito afirmou que a doença da autora teve início em 14.02.2007.

Com efeito, trata-se de enfermidade que não surge de um momento para o outro, mas, ao contrário, de doença de tratamento prolongado, que se desenvolve ao longo do tempo. Ademais, o auxílio-doença concedido à autora de 29.03.2007 a 31.12.2008 também foi em razão de doença psiquiátrica.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação estabelecer os juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009 e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002165-61.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002165-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SILVIO MIRANDA

ADVOGADO : NELSON RIZZI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de demanda ajuizada perante o Juizado Especial Federal de São Paulo - Capital, em agosto/2007, objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário de aposentadoria.

Citado, o INSS apresentou contestação (fls. 557-558).

Sentença - proferida em 15.12.2008 - reconheceu a incompetência do Juizado Especial Federal para o conhecimento da demanda em razão de o valor da causa superar o limite legal (fls. 574-578).

Os autos foram redistribuídos à 4ª Vara Previdenciária da Justiça Federal de São Paulo (fl. 585).

Em sentença proferida às fls. 587-588, pelo juízo da 4ª Vara Previdenciária, o processo foi julgado extinto sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Apelação do autor às fls. 592-594. Alega que "a petição inicial que fora encaminhada ao JUIZADO ESPECIAL FEDERAL encontra-se nos exatos termos do contido nos arts. 282 e seguintes do CPC, nada obstando tenha o feito seguimento junto ao Juízo Singular". Requer seja declarada a nulidade da sentença, mantendo-se o processamento da demanda na 4ª Vara Previdenciária da Capital.

É o relatório.

Decido.

A questão tratada no presente recurso versa sobre a possibilidade de remessa dos autos pelo Juizado Especial Federal, quando verifica a sua incompetência.

De acordo com a sentença, a simples remessa dos autos afigura-se inviável no presente caso, em virtude das diferenças dos ritos processuais adotados nas Varas Federais comuns e nos Juizados Especiais Federais. Apega-se ao disposto no artigo 51 da Lei nº 9.099/1995, de aplicação subsidiária à Lei nº 10.259/2001, o qual determina a extinção do processo nos casos em que reconhecida a incompetência territorial.

No âmbito doutrinário, já tive a oportunidade de discorrer sobre o tema, reconhecendo que o caso comporta diversas soluções. Peço a devida vênia para transcrever, na parte que interessa, o raciocínio exposto em meu texto (In: *Temas polêmicos em matéria previdenciária*, RTRF 3ª Região, n. 74, p. 37-138):

"A parte propõe, erroneamente, no Juizado Especial Federal Cível, causa cujo valor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos. Quais as soluções que podem ser dadas pelo órgão jurisdicional?

1ª solução. O Código de Processo Civil dispõe, no artigo 113, que a incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.

*É dever do juiz controlar espontaneamente a competência absoluta, desde seu primeiro contato com a causa até o momento em que se dispõe a sentenciar, o que significa, em outras palavras, que, por se tratar de objeção processual, o magistrado deverá pronunciar a incompetência absoluta, com ou sem a alegação do réu, sempre que dela se aperceber. Registre-se, a propósito, que não há preclusões nessa matéria: mesmo que já haja "(...) apreciado eventual alegação de incompetência absoluta, afirmando-se competente, tem o juiz ampla liberdade para rever o decidido e pronunciar-se de modo diverso (...)", até a sentença, bem entendido, a qual, uma vez publicada, exaure a competência daquele órgão jurisdicional. (Candido Rangel Dinamarco. *Instituições de direito processual civil*. v. 1. 3. ed. rev., atual. e com remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 606.)*

O ato que reconhece a incompetência absoluta é sempre decisão interlocutória. Ao reconhecê-la, o magistrado declina de prosseguir na presidência daquele feito e determina a remessa dos autos ao juiz competente, nos termos do artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil. Não põe fim ao processo, o qual continuará tramitando em outro órgão ou Justiça.

Essa é a solução tradicional. Todavia, não se pode esquecer que, nos Juizados Especiais Federais de São Paulo, por exemplo, não há papel: petição inicial, documentos, depoimentos das partes e das testemunhas, decisões judiciais etc. só podem ser acessados por computador. Seriam os, por assim dizer, "autos eletrônicos".

Ora, como remeter esses "autos eletrônicos" a uma vara tradicional? Poder-se-ia responder: "Fácil. É só imprimir e enviar as folhas ao órgão competente". Esse trâmite pode ensejar, contudo, uma série de dificuldades. Passo a levantar algumas delas.

Interpretando-se o artigo 9º, caput, da Lei nº 9.099/95, cotejado com os princípios que regem o Juizado Especial Federal Cível e com o artigo 10 ("As partes poderão designar, por escrito, representantes para a causa, advogado ou não"), especialmente, da Lei nº 10.259/2001, tem-se entendido que, para causas de valor até 20 (vinte) vezes o salário mínimo, é tranqüilo que o segurado pode formular o pedido inicial e praticar os demais atos processuais sem a assistência de advogado. Ora, nos processos que não são da competência do Juizado, é imprescindível a presença do advogado, detentor da capacidade postulatória. Supondo que a parte tenha ingressado pessoalmente no Juizado Especial Federal, sem advogado, sua representação processual certamente estará irregular após a remessa das cópias. Qual a conduta a ser adotada, então? Determinar a regularização da representação processual? Nesse caso, estará o advogado obrigado a subscrever, a posteriori, petição inicial que não redigiu, ou poderá alterá-la substancialmente? E ainda: poderia ser considerada a primeira petição, subscrita somente pela parte, ou somente a segunda, assinada pelo advogado?

Mesmo que a parte tenha ingressado no Juizado com o patrocínio de advogado, cumpre ressaltar que, lá, não haveria necessidade de juntada de procuração, principalmente se o valor da causa não ultrapassar 20 (vinte) salários mínimos. Ora, na vara comum, tal juntada é imprescindível.

Anoto, por outro lado, que os documentos que instruem a petição inicial, no Juizado, são convertidos para a forma digital por meio de um scanner ótico. Para a vara tradicional, então, iriam cópias impressas de imagens convertidas. Nesse contexto, não seria descabido perguntar: tais reproduções fazem a mesma prova que os documentos originais? Caso a resposta seja negativa, caberia à parte proceder à juntada dos originais ou de cópias devidamente autenticadas?

Ainda que indagações do gênero possam ter respostas satisfatórias, é inegável que, no final das contas, a solução acima aventada acabaria por comprometer, no mínimo, a celeridade processual, em detrimento do interesse do segurado e da própria atividade jurisdicional.

2ª solução. Outro modo de resolver o impasse seria extinguir o processo, no Juizado Especial Federal, sem julgamento do mérito, e enviar cópias dos registros digitais à vara comum.

Tal medida encerra um grande problema, a meu ver: se o processo foi extinto, sem julgamento do mérito, e se foi ultrapassado, ademais, o prazo para interposição de eventual recurso, a sentença que o extinguiu ficou imunizada pela coisa julgada formal. A remessa das peças extraídas dos "autos eletrônicos" para a vara tradicional seria improfícua, já que o sistema vigente não contempla a hipótese de ressurreição de processo extinto por sentença transitada em julgado.

3ª solução. Extinguir o processo, no Juizado Especial Federal Cível, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir.

O interesse de agir exprime, de um lado, a exigência de que se recorra ao órgão judiciário apenas quando não haja outra maneira viável e juridicamente legítima para a satisfação de um direito e, de outro, que "(...) a escolha dentre os diversos meios processuais previstos pelo ordenamento jurídico recaia sobre aquele que assegure a via mais rápida, econômica e coerente para atender a pretensão do autor". (Antonio Carlos Marcato. Anotações de direito processual civil. Londrina: Bird Gráfica, 1993, p. 149-450). Em outras palavras, o interesse de agir resulta da soma de dois elementos: a necessidade concreta do processo e a adequação do provimento desejado com o procedimento eleito.

Poder-se-ia argumentar, nesse contexto, que não há adequação entre um provimento jurisdicional que, se favorável ao segurado, envolva condenação superior a 60 (sessenta) salários mínimos e o procedimento dos Juizados Especiais Federais Cíveis, por expressa vedação legal. Assim, seria uma solução razoável extinguir o feito por ausência de interesse processual, competindo ao interessado buscar a tutela do direito na vara tradicional.

Tal raciocínio, porém, parte de uma premissa que, processualmente, não é correta, em meu entender: a de que o juízo absolutamente incompetente poderia pronunciar-se, legitimamente, sobre a presença ou a ausência dos pressupostos de admissibilidade do provimento de mérito.

4ª solução. O § 2º do artigo 113 do Código de Processo Civil diz que, declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juízo competente. Poder-se-ia, então, adotando uma regra básica dos métodos teleológicos, buscar o propósito dessa norma para concluir que, no caso dos Juizados Especiais, ela não se aplica, extinguindo-se o processo, por conseguinte, sem maiores delongas, vale dizer, sem apreciação do mérito e sem remessa do que quer que seja a lugar algum.

Nessa linha, por exemplo, foi o entendimento da 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Goiás, no julgamento do Recurso Adesivo nº 2002.35.00.704394-6, relatado pela Juíza Maria Maura Martins Moraes Tayer, cujo voto reproduzo parcialmente:

"Esta Turma já decidiu que não compete aos Juizados Especiais Federais processar e julgar as causas relativas a acidente de trabalho, adotando precedentes do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça. (...) Naquela oportunidade entendi também que não é o caso de fazer a remessa dos autos para a Justiça do Estado. A norma do art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil tem por objetivo evitar a repetição de atos processuais e tem em vista a economia processual. No caso, os atos não podem ser aproveitados no juízo competente em vista da diferença de rito. Uma vez que a questão não pode ser resolvida pelo rito da Lei nº 10.259, de 12.07.2001, o caso é de extinção do processo sem julgamento do mérito, podendo a Autora, querendo, formular nova pretensão perante o juízo competente. Assim, reconhecendo a incompetência dos Juizados Especiais Federais para processar e julgar o pedido, casso a sentença monocrática para extinguir o processo sem apreciação do mérito (...)." (Data do julgamento: 13/02/2003. DJGO de 24/02/2003).

Essa solução, no entanto, tampouco é imune a dificuldades, como, por exemplo, a de que o artigo 267 do Código de Processo Civil não a prevê dentre as hipóteses de extinção do processo sem julgamento do mérito, não havendo norma a respeito do assunto, por outro lado, na Lei nº 10.259/2001.

Para finalizar minha discussão sobre os pronunciamentos possíveis diante de demandas com expressão econômica superior a 60 (sessenta) salários mínimos propostas erroneamente no Juizado Especial Federal Cível, devo admitir que, numa perspectiva processual bastante formalista, todas as soluções aqui aventadas são problemáticas. Lembro, todavia, que o direito processual é uma técnica - técnica de solução de conflitos - e, como tal, pode ser revisitada, de modo que seus institutos sejam submetidos "(...) a uma releitura capaz de dar-lhes modernidade e melhor utilidade social e política". (Cândido Rangel Dinamarco. Op. cit., p. 137).

Como se vê, a questão é tormentosa; qualquer solução que se dê será passível de críticas. É certo, porém, que a interpretação das leis processuais não deve dar-se de maneira desarrazoada, de modo a impor, às partes, óbices processuais inúteis e protelatórios, caminhando em direção oposta à intenção do legislador e aos anseios da sociedade. No presente caso, ainda que o rito dos Juizados Especiais paute-se pela concentração dos atos processuais - o que não se confunde com mera simplicidade -, o fato é que a parte autora, desde a propositura da demanda, encontra-se representada por advogado, tendo apresentado sua petição, ademais, com todos os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil.

É dizer, não há, aqui, incompatibilidade insanável a ponto de se determinar a extinção do feito, impondo, à parte autora, o encargo desnecessário de propor nova demanda.

Em caso assemelhado, não obstante tenha sido extinto o feito pelo juízo incompetente, optou-se pelo aproveitamento dos atos por ele praticados, assim fundamentando-se a decisão:

"Em nome da celeridade e da economia processual, o feito distribuído perante a 2ª Vara Federal de Campinas deve prosseguir, aproveitando-se os atos praticados, em que pese a imprecisão técnica de ter sido extinto sem resolução de

mérito, com trânsito em julgado, e ordenado a extração e remessa de cópias dos autos, para distribuição a uma das Varas Federais.

A ação principal versa sobre pedido de benefício de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença.

Cumpra acrescer, que a Emenda Constitucional nº 45, incluiu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da CF, estabelecendo diretrizes para o andamento processual, mormente em se tratando de causa de natureza alimentar, na qual a parte autora, ora agravante, litiga sob os benefícios da assistência judiciária gratuita, por ser pessoa hipossuficiente.

Nesse sentido, veja-se precedente desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE 1. Nos termos do § 3º, do artigo 3º, da Lei n.º 10.259/01, a competência dos Juizados Especiais Federais, em razão do valor da causa, é absoluta. 2. Não obstante o Juízo de primeiro grau tenha reconhecido a incompetência absoluta e extinguido o processo sem resolução de mérito, por medida de economia processual e celeridade, devem os autos ser remetidos ao Juízo competente, consoante disposição expressa do artigo 113 § 2º do Código de Processo Civil, a teor do entendimento desta Turma (Processo nº 200761050074023/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 16/4/2008, p.640). 3. Apelação provida." (TRF, 3ª Região, 3ª Turma, AC nº 2007.61.05.007151-4, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 12.06.08, v.u., DJF3 08.07.08)

Posto isto, defiro o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso, para determinar o prosseguimento do feito. (TRF 3ª Região, Decisão monocrática em agravo de instrumento nº 2009.03.00.029121-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJ de 23.09.2009)

Não se está dizendo que essa solução será sempre possível, pois existem situações em que os sistemas de processamento são realmente incompatíveis, como ocorre na Justiça Federal da 5ª Região, em que há os "sistemas Tebas (Varas Cíveis) e o Creta (Juizados Especiais Federais)", conforme citado em recente julgado (AC 492994/PB, Relator para acórdão: Desembargador Federal José Maria Lucena, j. em 11.03.2010).

E, embora tenha feito considerações, em meu artigo, acerca das dificuldades de remessa dos "autos eletrônicos", reconheça-se que há decisões contemporizando uma possível "desarmonia" entre o procedimento virtual e o "em papel", conforme se denota dos seguintes julgados da 4ª Região:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. VALOR DA PRETENSÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS.

Tratando-se de feito que, em razão do valor da causa, seja da competência absoluta do Juizado Especial Federal, é devida a remessa dos autos para o foro adequado, nos termos do artigo 113, § 2º, do CPC, e não sua extinção.

Hipótese em que a remessa dos autos não resta impossibilitada pela mera circunstância de o Juizado Especial Federal utilizar o meio eletrônico (E-PROC)."

(TRF 4ª Região, AC 2008.72.05.000297-6/SC, 3ª Turma, relator Juiz Federal Roger Raupp Rios, j. 30.09.2008, por maioria, DJ 30.10.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. A circunstância de na Justiça Especializada a tramitação processual dar-se por meio eletrônico, enquanto na Comum, por meio físico, não é óbice para a observância do comando prescrito no § 2º do artigo 113 do Diploma Processual Civil (determinação de redistribuição do feito ao Juízo competente), uma vez que é possível operar-se a harmonização entre ambos."

(TRF 4ª Região, AC 2006.71.18.002519-9/RS, 5ª Turma, relator Juiz Federal Fernando Quadros da Silva, j. 17.11.2009, v.u., DJ 24.11.2009)

Não é demais ressaltar que, em futuro próximo, a questão de adequação dos meios materiais nem sequer será discutida, visto ser de conhecimento geral que a justiça brasileira caminha rumo ao processo eletrônico, com, espera-se, sistemas compatíveis entre si.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à 4ª Vara Previdenciária de São Paulo - Capital, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036884-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036884-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : GERSON DONIZETE FAUSTINO incapaz

ADVOGADO : ELENICE MARIA MARCHIORI

REPRESENTANTE : MARIA DE FATIMA FAUSINO DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 09.00.00080-1 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Gerson Donizete Faustino, representado por sua curadora, da decisão reproduzida a fls. 53, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, pleiteada com vistas a obter o imediato restabelecimento de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

Considerando o teor da notícia encaminhada pelo autor, informando que na ação subjacente ao presente recurso foi proferida sentença de procedência, tendo sido julgado extinto o processo com julgamento do mérito, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015681-15.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.015681-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERNESTO ORTEGA

ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA

No. ORIG. : 09.00.02060-2 2 Vr JARDIM/MS

DESPACHO

Conforme se observa dos presentes autos, a sentença de fls. 48/51 foi proferida em audiência, após a oitiva de testemunhas, cujos depoimentos foram registrados por estenotipia.

Todavia, a transcrição da referida prova oral, embora indispensável à apreciação do pedido, em sede recursal, não foi juntada ao feito até a presente data.

Dessa forma, converto o julgamento em diligência e determino a baixa do processo ao Juízo de origem, a fim de que seja providenciada, com urgência, a juntada dos aludidos depoimentos testemunhais, retornando, posteriormente, a este Tribunal, com vistas a oportuno julgamento.

I.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016531-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016531-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANDREYNA CRISTINA DOS SANTOS SANTANA incapaz e outro

: KLEPLER CLEVERSON DOS SANTOS DE MELO

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

REPRESENTANTE : EDNA REGINA RIBEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00032-4 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de sua falecida mãe que, ao tempo do óbito (26.09.2007), exercia atividade rural.

A r. sentença de fls. 50/53, proferida em 21.01.2010, julgou improcedente a ação, eis que não comprovada a qualidade de segurada especial da falecida. Não há custas nem honorários em virtude da gratuidade judiciária deferida aos requerentes.

Inconformados, apelam os autores, sustentando, em breve síntese, a comprovação da qualidade de segurada especial da *de cujus*, que exercia as lides campestinas por ocasião do falecimento.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se a fls. 80/85.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dos quais destaco: termo lavrado em 07.05.2008, indicando a atribuição da guarda provisória da autora Andreyna Cristina dos Santos Santana, filha da *de cujus*, a Edna Regina Ribeiro; certidão de nascimento do autor Kleper Cleverson dos Santos de Melo, em 29.10.1991, em que a genitora é qualificada como doméstica; certidão de nascimento da autora Andreyna Cristina dos Santos Santana, informando a profissão de lavrador do pai e de doméstica da mãe; e certidão de óbito da genitora, qualificada como solteira, lavradora, em 26.09.2007, aos 36 (trinta e seis) anos de idade, indicando a causa de morte como insuficiência hepática fulminante.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 54/55), que prestam depoimentos genéricos e imprecisos acerca do labor rural da *de cujus*, por ocasião do óbito.

Os autores comprovam ser filhos da falecida através das certidões de nascimento, sendo dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Neste caso, não restou comprovada a alegada condição de trabalhadora rural da *de cujus*, no momento de sua morte.

De se observar que o início de prova material do labor rural em nome da falecida é frágil, resumindo-se na certidão de óbito, lavrada com base em declaração prestada pela segunda depoente.

Acrescente-se que, o fato de o pai da segunda filha, ora autora, ter sido qualificado como lavrador, na certidão de nascimento desta, não demonstra o alegado labor rural da falecida, eis que inexistem indícios nos autos de convivência *more uxorio* entre ambos.

Além disso, as testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos no tocante ao alegado exercício de labor campestino pela *de cujus*.

Conclui-se, portanto, que não restou demonstrada a qualidade de segurada especial da falecida por ocasião do óbito.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL NÃO CONVINCENTE. DEPOIMENTO PESSOAL DO AUTOR CONTROVERSO. ATIVIDADE RURAL NÃO RECONHECIDA.

1. Decerto, como vêm reiteradamente, decidindo os nossos tribunais, documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, descrevendo a profissão do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para efeitos de comprovar a condição de rurícola da esposa, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

2. Não comprovada a condição de rurícola pela prova material e testemunhal constante dos autos, o dependente não faz jus ao benefício de pensão por morte.

3. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; AC 648282 - SP (200003990710589); Data da decisão: 18/08/2003; Relator: JUIZA MARISA SANTOS).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo dos autores. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026899-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026899-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO NUNES LOPES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

No. ORIG. : 09.00.00167-4 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, a partir do ajuizamento.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir do ajuizamento. Verba honorária fixada em 10% sobre o total das prestações vencidas (sem incidência sobre as parcelas vincendas). Sentença não submetida a reexame necessário.

Apelou, o INSS, requerendo a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo e majoração da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.

O termo inicial do benefício deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO (ART. 23 DA LEI 8.213/91). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. PRESTAÇÕES VINCENDAS. SÚMULA 111-STJ. (Omissis)

Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas (Súm. 111 - STJ), mas apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença.

Recurso conhecido e provido."

(RESP 590513, Relator José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 08/03/2004, p.329).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL - SÚMULA 111 DO STJ.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença.

Incidência da Súmula 111 do STJ. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido".

(RESP 470857, Relator Jorge Scartezini, Quinta Turma, DJ 15/12/2003, p. 364).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. PROVA DA CAPACIDADE. SÚMULA 7-STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 - STJ.

1 - A tese da existência de capacidade laboral do segurado para fim de restabelecimento de auxílio-doença tem sua verificação condicionada à incursão na seara fático-probatória, decidida pela instância ordinária, atraindo, em consequência, a incidência da súmula nº 7, do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

2 - Nos termos da súmula 111 - STJ, os honorários advocatícios incidem apenas sobre as prestações vencidas, consideradas como tal todas aquelas ocorridas até a data da prolação da sentença.

Precedentes.

3 - Recurso conhecido, em parte, e nesse particular, provido".

(RESP 409374, Relator Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 02/12/2002, p.388).

Posto isto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da citação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040184-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040184-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUCENIR MARQUES DE AZEVEDO incapaz

ADVOGADO : AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA

REPRESENTANTE : PEDRO MARQUES DE AZEVEDO

ADVOGADO : AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00007-0 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor incapaz, devido à deficiência física.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por não ter a autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício.

Apelação do requerente, pugnando pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n.º 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n.º 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei n.º 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

De acordo com o laudo médico-pericial de fls. 60-61, realizado em 06.01.2009, o perito concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Autor, 26 anos, portador de perda auditiva sensorial bilateral.

No que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social de fls. 35-36, o núcleo familiar é composto por três pessoas: o autor, 25 anos, reside com seus pais, em casa própria, composta por 8 cômodos, de alvenaria, teto de laje e piso de cerâmica, guarnecidos com móveis adequados ao tamanho e a necessidade da família. A renda mensal familiar é constituída pelo salário do pai, no valor de R\$789,25 (setecentos e oitenta e nove reais e vinte e cinco centavos), para julho de 2007 (salário mínimo:R\$380,00). O genitor recebe cesta básico. Foi relatado que o requerente já trabalhou no período de outubro de 2002 a maio de 2005 como ajudante geral em uma firma. "Esclarece sua mãe, que eram amigos do proprietário e ele aceitava as dificuldades do requerente, principalmente suas constantes faltas do serviço. D. Rosalina conta que quando ele não quer trabalhar, nada o convence a fazer. Ainda hoje, eventualmente ele trabalha como diarista em construção civil. A rotina do requerente se resume em dormir até ao meio dia, almoçar, passear um pouco, jantar e ir a escola, no período noturno."

Consta do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, que o genitor do requerente permanece com vínculo empregatício, auferindo, em agosto de 2011, o valor de R\$1.577,62 (um mil, quinhentos e setenta e sete reais e sessenta e dois centavos). Já se vê que a renda *per capita* supera limite legal.

Além disso, apesar da deficiência que o acomete, o autor não está incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. Tanto é que manteve vínculo empregatício no período de 01.10.2002 a 04.05.2005 e de 22.04.2009 a 21.09.2009, com remuneração em setembro de 2009, no valor de R\$1.192,29 (um mil, cento e noventa e dois reais e vinte e nove centavos), conforme documentos juntados às fls. 113-115, complementada pela consulta realizada no CNIS, cuja juntada ora determino.

O amparo assistencial não visa à complementação de renda. É benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àqueles pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- *Omissis.*

- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.

- A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.

- Apelação do INSS provida."

(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003827-60.2010.4.03.6107/SP
2010.61.07.003827-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : RITA DE CASSIA MARTINS DOMINGOS

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00038276020104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apelou, suscitando, preliminarmente, realização de nova perícia, com médico especialista em medicina do trabalho. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, no tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão à apelante.

O profissional é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

De sorte que, o perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, respondeu aos quesitos e justificou suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Matéria preliminar rejeitada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de fibromialgia e poliatralgia, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003238-47.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003238-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NIVALDO LAVRADO

ADVOGADO : MARIA LUCIA MORENO LOPES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00032384720104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade,

consoante laudo pericial. Condenado o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, suscitando, preliminarmente, realização de nova perícia, com médico especialista em suas doenças. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, no tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão ao apelante.

O profissional é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

De sorte que, o perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado, respondeu aos quesitos e justificou suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Matéria preliminar rejeitada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de aneurisma da aorta, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001807-03.2010.4.03.6138/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUCIA BORGES NUNES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018070320104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Feito julgado extinto sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Condenada a requerente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Descabida a extinção do processo sem julgamento de mérito, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, ante a existência de interesse de agir do autor.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) *exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)".

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)".

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS, às fls. 34-44, apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: "nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento".

Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.

Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, quando não houver necessidade de produção de novas provas).

Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, assim decide esta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- *Omissis.*

- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.

- *Omissis.*

- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

(AC 95.03.001906-0; 9ª Turma; Relator: Nelson Bernardes; DJU 04/05/2006; p. 487).

No caso vertente, em que pese o juízo *a quo* tenha extinguido o processo sem julgamento de mérito, foram acostados aos autos documentos acerca da qualidade de segurado, carência e incapacidade da autora. Plenamente aplicável, *in casu*, o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Assim, passo a examinar os requisitos necessários ao reconhecimento do benefício pleiteado.

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

Informações do CNIS demonstram que a autora possui registro como trabalhadora urbana de 01.11.1997 a 12.1997 e recolhimentos como contribuinte individual, no código de ocupação "outras profissões", de 11.2008 a 02.2009, totalizando seis contribuições.

Dessa forma, não cumpriu o período de carência de doze meses exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por outro lado, a doença que a acomete (insuficiência venosa dos membros inferiores), ainda que incapacitante, não está arrolada dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência. Referido rol, contendo exceções à regra, deve ser interpretado restritivamente.

Neste sentido, elucidativa a doutrina de Wladimir Novaes Martinez:

"Já se questionou se essa lista de treze incapacidades é exaustiva ou não. O rol é enumerativo e não exemplificativo. Os Poderes Executivo e Judiciário não podem variá-lo, mesmo com a melhor das intenções. Ele é não definitivo e aguarda, com a evolução, alterações posteriores."

Não fosse só, o perito fixou a data de início da incapacidade em 27.05.2005, época em que a autora não detinha a qualidade de segurada.

No que se refere ao trabalho rural alegado na exordial, não há como se admitir a extensão da qualificação do cônjuge, porquanto a requerente possui provas como trabalhadora urbana em nome próprio, além de ter declarado, na ocasião da perícia, que *"trabalhou nos últimos 15 anos (até cerca de 4 anos) como faxineira na zona urbana de Barretos"*.

De ofício, fixo os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12, da Lei 1060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a ação, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, de ofício, anulo a sentença e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e julgo improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026458-49.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.026458-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AGRAVANTE : MANOEL PEREIRA SOBRINHO

ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 11.00.00080-0 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Manoel Pereira Sobrinho, da decisão reproduzida a fls. 17, da lavra da MM.^a Juíza de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Catanduva.

Aduz o agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão ao agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. Assim, considerando que Tabapuã, onde é domiciliado o autor, ora agravante, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária. Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

"Art.3º. *Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentenças.*

(...)

§ 3º. *No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."*

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.

(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026947-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026947-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : CARLOS TADEU DA SILVA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 11.00.00062-5 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Carlos Tadeu da Silva, da decisão reproduzida a fls. 25/26, da lavra da MM.ª Juíza de Direito da 1ª Vara Distrital de Itaberá/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal em Itapeva.

Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

Sem contraminuta.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido. Assiste razão ao agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta C. Corte, que ora colaciono:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL EM COMARCA VIZINHA. IMPOSSIBILIDADE DE DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. CONFLITO NÃO-CONHECIDO.

1. A criação de Vara Federal em comarca vizinha não acaba com a competência federal delegada à Justiça Estadual. Entendimento firmado por esta Corte Superior.

2. Não se forma o conflito de competência apenas com a irrisignação do magistrado em cumprir decisão de Tribunal que reconhece a competência do suscitante.

3. Conflito de competência não-conhecido.

(STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 66322Processo: 200601537390 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/02/2007 Documento: STJ000738256 DJ DATA:26/03/2007 PÁGINA:201 - Relator(a) MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO DE AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA RELATIVA. FACULDADE DE ESCOLHA DO JUÍZO PELO BENEFICIÁRIO.

1. Sendo a ação de revisão de benefício previdenciário de competência relativa, é facultado ao segurado a escolha entre propor a ação na comarca estadual que exerça competência federal delegada ou na vara federal especializada.

2. Conflito que se conhece para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba - Seção Judiciária de São Paulo, onde a ação foi proposta.

(STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 43188Processo: 200400569930 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 24/05/2006 Documento: STJ000699059 DJ DATA:02/08/2006 PÁGINA:225 - Relator(a) PAULO MEDINA)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).

- Recurso provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Destarte, atentando para o fato de que Itaberá, onde é domiciliado o autor, ora agravante, não é sede de Vara da Justiça Federal, tem-se de rigor que remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para que o feito tenha seu regular processamento perante a 1ª Vara Distrital de Itaberá/SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027040-49.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027040-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : APARECIDA ELVIRA POLI SALLES
ADVOGADO : EMERSON GONCALVES BUENO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 11.00.00081-8 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Aparecida Euvira Poli Salles, da decisão reproduzida a fls. 21, da lavra da MM.ª Juíza de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Catanduva.

Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão à agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que Tabapuã não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.

(...)

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

1 - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.

(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027042-19.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027042-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : HELIO VITORINO GONCALVES
ADVOGADO : ANTONIO DAMIANI FILHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00036688620114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Helio Vitorino Gonçalves, da decisão reproduzida a fls. 23, que, nos autos de ação ordinária, objetivando a implantação de aposentadoria por idade rural, determinou que se aguarde o decurso do prazo estabelecido na decisão anteriormente proferida, que exigiu a comprovação do indeferimento administrativo do benefício pleiteado.

Alega o recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo para o recurso.

Decido.

Cabe considerar que a decisão recorrida foi prolatada em razão de renovação de pedido já apreciado, tendo os mesmos efeitos de um pedido de reconsideração, que não tem o condão de interromper ou de suspender o prazo para interposição de recurso.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO NÃO-IMPUGNADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRECLUSÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES DO STJ. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior de que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame. Inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório.

2. No caso dos autos, o ora recorrido não apresentou recurso da decisão que determinou a indisponibilidade de seus bens, em sede de ação de improbidade administrativa, mas, apenas, pedido de reconsideração formulado após seis meses da referida decisão. Assim, o agravo de instrumento interposto contra a decisão que deixou de acolher pedido de reconsideração do ora recorrido deve ser considerado intempestivo, em face da ocorrência da preclusão.

3. Recurso especial provido.

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 588681Processo: 200301674643 UF: AC Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 12/12/2006 Documento: STJ000727889DJ DATA:01/02/2007 PÁGINA:394 - Relator(a): DENISE ARRUDA)

Verifico que a decisão que determinou a suspensão do feito para o prévio requerimento na via administrativa é a de fls. 16/19, proferida em 08/06/2011, com pedido de reconsideração, apresentado em 24/06/2011. Assim, há que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, interposto somente em 05/09/2011.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, P. I., baixando-se os autos, oportunamente, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027507-28.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027507-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : ELISEU VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00039356020074036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Eliseu Vieira da Silva, da decisão reproduzida a fls. 76, que em ação pretendendo a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, postergou a apreciação do pedido de tutela formulado pelo autor, ora recorrente, para o momento da sentença.

Sustenta o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos impostos para a concessão da tutela antecipada, bem como dos exigidos pela legislação específica acerca do benefício.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta C. Corte, decido.

Verifico que o Juiz de Primeira Instância, na decisão agravada, não deliberou acerca do pedido do autor, ora recorrente, tendo apenas diferido a análise do pleito para o momento da prolação da sentença.

Todavia, a apreciação do pedido nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Nesse sentido, trago à colação Julgados desta C. Corte que portam as ementas seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXAME POSTERGADO PARA APÓS A RESPOSTA. POSSIBILIDADE. SUPRIMENTO DE INSTÂNCIA.

I. Está dentro da discricionariedade do juízo a análise do pedido inicial, antes ou após a resposta do réu.

II. Acarreta o suprimento de um grau de jurisdição o exame de tutela antecipada pelo juízo "ad quem", na hipótese de o pedido haver sido postergado para momento posterior à resposta.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO Processo: 98030008633 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da decisão: 07/10/1998 Documento: TRF300047322 DJ DATA:04/08/1999 PÁGINA: 367 DJ DATA:04/08/1999 PÁGINA: 367 - Rel. JUIZ BAPTISTA PEREIRA)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO QUE RELEGA SUA APRECIÇÃO PARA APÓS A INSTRUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Decisão que, apesar de indeferir a antecipação da tutela em ação versando a concessão de benefício assistencial, não aprecia a questão, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual posterior à instrução, sem incursionar na presença dos requisitos para a sua concessão, torna inviável a cognição da matéria em grau de agravo de instrumento, por implicar em supressão de instância, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição.

II - Postergação da deliberação que visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar em recusa propriamente dita.

III - Agravo de instrumento improvido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 177823 Processo: 200303000211400 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data da decisão: 14/06/2004 Documento: TRF300084210 DJU DATA:12/08/2004 PÁGINA: 540 - Rel. JUIZA MARISA SANTOS)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009169-79.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.009169-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOAO FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : FERNANDA EMANUELLE FABRI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00062-3 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por JOÃO FERREIRA DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, Tereza Teixeira dos Santos, falecida em 25.11.2003.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido, em valor correspondente a um salário mínimo, a partir da data da citação. Juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Correção monetária desde o vencimento de cada parcela, nos termos da Súmula nº 8 desta Corte. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O autor apelou, pleiteando a majoração da verba honorária.

Sem contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas modificações, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, a qualidade de segurado da falecida e a dependência econômica restaram incontroversas, posto que não houve insurgência nesses aspectos. A controvérsia cinge-se à verba honorária fixada pelo juízo *a quo*.

Com relação aos honorários advocatícios, é entendimento da Turma sua incidência no percentual de 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e conforme posicionamento adotado por aquela Corte nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 202.291/SP.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO (ART. 23 DA LEI 8.213/91). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. PRESTAÇÕES VINCENDAS. SÚMULA 111-STJ.

(Omissis)

Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas (Súm. 111 - STJ), mas apenas sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença.

Recurso conhecido e provido."

(RESP 590513, Relator José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 08/03/2004, p.329).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL - SÚMULA 111 DO STJ.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença.

Incidência da Súmula 111 do STJ. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido".

(RESP 470857, Relator Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 15/12/2003, p. 364).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. PROVA DA CAPACIDADE. SÚMULA 7-STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 - STJ.

1 - A tese da existência de capacidade laboral do segurado para fim de restabelecimento de auxílio-doença tem sua verificação condicionada à incursão na seara fático-probatória, decidida pela instância ordinária, atraindo, em consequência, a incidência da súmula nº 7, do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

2 - Nos termos da súmula 111 - STJ, os honorários advocatícios incidem apenas sobre as prestações vencidas, consideradas como tal todas aquelas ocorridas até a data da prolação da sentença. Precedentes.

3 - Recurso conhecido, em parte, e nesse particular, provido".

(RESP 409374, Relator Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 02/12/2002, p.388).

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016184-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016184-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ISPEDITO CAPISTANA CARDOSO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00240-3 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

O autor ajuizou pleito de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso, com pedido de tutela antecipada. A r. sentença (fls. 65/65-verso), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente a pretensão do autor e extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, I, do CPC. Condenou o requerente ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00, observando que, sendo o autor beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, apenas poderá ser compelido ao pagamento do ônus da sucumbência quando cessar seu atual estado de miserabilidade jurídica.

Inconformado, apelou o autor, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A do CPC, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 02/05/2011.

A fls. 125/127, o advogado noticia a dissolução, por vontade do requerente, do contrato de prestação de serviços advocatícios.

Sobreveio o despacho de fls. 129, determinando a intimação pessoal do autor, a regularizar a representação processual do presente feito, constituindo novo(s) patrono(s).

Regularmente intimado (vide certidão do Sr. Oficial de Justiça a fls. 135-verso), este quedou-se silente.

Ora, a falta de instrumento de mandato inviabiliza o desenvolvimento regular da relação processual.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. AÇÃO AUTÔNOMA INCIDENTAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. CDA, TERMO DE PENHORA, PROCURAÇÃO. NÃO JUNTADA NO PRAZO PREVISTO NO ART. 284, PAR. ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS.

I - Trata-se - os embargos à execução fiscal - de ação autônoma desconstitutiva do título executivo, no qual se embasa a execução, não sendo mera contestação desta, mas uma autêntica ação-defesa, em que a executada-embargante alegará toda a matéria útil a sua defesa.

II - A cópia da CDA e o termo de penhora são documentos indispensáveis para a propositura dos embargos e a sua ausência, priva o juiz monocrático e o órgão colegiado de conhecer os dados mais elementares acerca do que se está sendo cobrado da executada-embargante.

III - Outro requisito essencial refere-se à representação processual da embargante. Ausente o protesto inicial pela juntada da procuração e, não atendida determinação posterior neste sentido, impõe-se a extinção do processo, sem julgamento de mérito (arts. 267 e 284, par único do CPC).

IV - Não se pode atribuir ao judiciário à culpa pela não juntada em tempo hábil dos documentos; teve a embargante, desde a intimação da penhora, tempo mais que suficiente para tanto.
V - Não suprida a irregularidade, no prazo previsto no artigo 284, do CPC, extingue-se o processo, sem julgamento de mérito.

VI - Apelação não provida.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 319475; Processo: 96030407186; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; DATA:27/04/2004 PÁGINA: 476; Fonte: DJU; Relator: JUIZ FERREIRA DA ROCHA)

Assim sendo, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, III e IV, do CPC. Prejudicado o exame do apelo.

P.I., baixando-se, oportunamente à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024077-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024077-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NOEL TEIXEIRA MIZAELE

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00110-3 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, desde a cessação administrativa do benefício nº 1274825390.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao restabelecimento de auxílio-doença, a partir da cessação indevida (05.03.2007). Determinada a incidência, sobre os valores vencidos, de correção monetária, desde o vencimento de cada parcela, e de juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, concordando com a concessão do benefício ao autor. Requer, no entanto, o recebimento do recurso no duplo efeito; fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial; juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009 e redução dos honorários advocatícios a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O autor apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não merece ser conhecido o recurso da autarquia no que respeita à atribuição de efeito suspensivo à apelação, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.

Trata-se de ação com pedido alternativo, vez que o autor pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Assim, ante a alternatividade da pretensão, cumpre diferenciar esses benefícios.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.

O auxílio-acidente, por sua vez, nos termos do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença nº 1274825390 até 05.03.2007.

Informações do DATAPREV, cuja juntada ora determino, demonstram que o benefício retromencionado teve início em 20.02.2003.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 27.06.2007.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de lombalgia, estando incapacitado para o trabalho de forma total e temporária.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial, impossível fixá-lo na data de cessação do auxílio-doença nº 1274825390, porquanto o perito não retroagiu o início da incapacidade à ocasião, além de inexistir nos autos documento médico que permita concluir que o referido benefício foi cessado indevidamente. Com efeito, o único atestado existente nos autos, emitido por cardiologista, refere-se a doenças distintas daquela constatada pela perícia como incapacitante.

Portanto, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que constatou a incapacidade, descontando-se os valores recebidos no mesmo período.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da data de elaboração do laudo médico pericial até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do autor, bem como, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data de elaboração do laudo médico pericial, descontando-se os valores pagos no mesmo período; para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados e para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. Mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026189-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026189-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : TAMARA RIBEIRO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : ELIANA RIBEIRO
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00056-0 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Apelação da requerente, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n.º 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n.º 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei n.º 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

De acordo com o laudo médico-pericial de fls. 112-121, o perito evidenciou ser a autora, portadora de cegueira do olho direito, concluindo pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Ressaltou que a requerente, "de 12 anos de idade se encontra suscetível de readaptação e/ou reabilitação profissional."

Ademais, conforme consta do estudo social, a autora é estudante da 5ª série do ensino fundamental, "*faz uso de óculos, não tem nenhuma indicação medicamentosa e é totalmente independente nas atividades da vida diária.*"

Bem se vê, portanto, que a autora não preenche os requisitos ensejadores ao deferimento do benefício assistencial, eis que não comprovada a incapacidade total e permanente para o exercício das atividades que habitualmente exerce. Nada

obsta que venha ela a pleitear, em outra oportunidade, o benefício indeferido, na hipótese de vir a ser alterada sua capacidade.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, ou o requisito etário, ou a incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, assim, não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, desnecessária a comprovação da miserabilidade

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030396-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030396-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO MENDES DA SILVA

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

No. ORIG. : 09.00.00098-5 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (10.01.2009).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (10.01.2009). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, fixação do termo inicial na data de juntada do laudo médico pericial.

Com contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento parcial da apelação.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, restou demonstrado o recebimento, pelo autor, de auxílio-doença de 10.01.2009 a 10.04.2009.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 08.07.2009.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o apelado, portador de esquizofrenia paranóide, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente.

O autor juntou documentos médicos que corroboram a conclusão do perito.

Considerando o conjunto probatório, somente é possível interpretar os recolhimentos efetuados após a cessação do auxílio-doença como demasiado esforço e receio de perder a qualidade de segurado. Ademais, esses recolhimentos,

como segurado facultativo, o diferencia daquela situação em que há registro em CTPS, demonstrando o efetivo trabalho prestado.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente ao autor o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o conjunto probatório demonstrou que desde 2009 o autor vem sendo acometido pela doença psiquiátrica constatada pela perícia a qual o impediu de trabalhar. Inexistente, contudo, comprovação da incapacidade total e permanente nesta época. Somente em 2010 a perícia reconheceu serem doenças impeditivas do trabalho.

Dessa forma, restabeleço o auxílio-doença desde 11.04.2009 (dia imediato ao da cessação administrativa) até a data de elaboração do laudo pericial (26.05.2010), momento a partir do qual será devida a aposentadoria por invalidez. Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para restabelecer o auxílio-doença desde 11.04.2009 (dia imediato ao da cessação administrativa) até a data de elaboração do laudo pericial (26.05.2010), momento a partir do qual será devida a aposentadoria por invalidez, compensando-se os valores pagos no mesmo período. Mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031633-97.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.031633-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : EUNICE SUBTIL DE OLIVEIRA MELO e outros

: SAULO SUBTIL DE OLIVEIRA MELO

: RENATA SUBTIL DE OLIVEIRA MELO

ADVOGADO : GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES

SUCEDIDO : WAGNER LUIZ MORALES DE MELO falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00013-2 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a manutenção de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, incluindo o acréscimo de 25% previsto no artigo 45, da Lei nº 8.213/91, a partir da propositura da ação.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a manutenção do auxílio-doença.

Sobreveio notícia do óbito do autor, sendo procedida a habilitação dos herdeiros.

Feito julgado extinto sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, incisos IV e VI, ambos do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a morte do requerente acarretaria a carência superveniente da ação.

Os herdeiros do autor apelaram, pleiteando a reforma integral da sentença com a condenação da autarquia à manutenção do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, com majoração do benefício em 25%, desde a propositura da ação. Pede que as parcelas vencidas sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Requer, ainda, a condenação do INSS ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Sem contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: *"nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.

Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.

Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, quando não houver necessidade de produção de novas provas).

Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, assim decide esta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- *Omissis.*

- *O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.*

- *Omissis.*

- *Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.*

(AC 95.03.001906-0; 9ª Turma; Relator: Nelson Bernardes; DJU 04/05/2006; p. 487).

No caso vertente, em que pese o juízo *a quo* tenha extinguido o processo sem julgamento de mérito, foram acostados aos autos documentos acerca da qualidade de segurado, carência e incapacidade do autor. Plenamente aplicável, *in casu*, o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Assim, passo a examinar os requisitos necessários ao reconhecimento do benefício pleiteado.

Trata-se de demanda com pedido de manutenção de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, a partir da propositura da ação.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 20.06.2006, com data prevista para cessação em 22.02.2007.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da demanda em 01.02.2007.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de doença de Alzheimer, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente, bem como, dependente do auxílio permanente de terceiros.

O requerente acostou atestado médico, de 21.12.2006, afirmando que sua doença teve início em 01.06.2006, com progressão da piora cognitiva de maneira significativa, estando incapacitado para o trabalho de forma permanente e sem condições de interação com o meio externo.

Acostou, ainda, tomografia computadorizada de crânio, datada de 01.06.2006, já indicativa de doença de Alzheimer.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente ao autor o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 23.02.2007, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.

(Omissis)."(grifo nosso)

(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

O benefício deve ser pago até 09.05.2009, data do óbito, compensando-se os valores pagos no mesmo período.

O autor também faz jus ao acréscimo pleiteado, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91 e Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

O termo inicial de pagamento do valor adicional coincide com o de aposentadoria por invalidez (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), porquanto o atestado de fls. 25, emitido em 21.12.2006, comprova o direito do autor naquela época.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Incabível condenação em honorários periciais, vez que a perícia foi realizada por perito integrante da Prefeitura Municipal de Santo Anastácio - Coordenação Municipal de Saúde.

Posto isso, de ofício, anulo a sentença e, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido, para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 23.02.2007, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença até a data do óbito do requerente, incluindo o adicional previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 e Anexo I do Decreto nº 3.048/99 e gratificação natalina, compensando-se os valores recebidos no mesmo período. Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036470-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036470-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : NILTON DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVANA MARINHO DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00306-6 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão dos benefícios de auxílio-doença concedidos ao autor, para que sejam excluídos da base de cálculo os salários-de-contribuição em valores abaixo do salário mínimo, e, realizada esta modificação, para que seja recalculado o salário-de-benefício do primeiro auxílio-doença com a utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição. Efetuado esse recálculo, pretende seja recalculado o segundo auxílio-doença, utilizando em seu período básico de cálculo o novo salário-de-benefício do auxílio-doença anterior, utilizando a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, pagando-se as diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 90/93) julgou improcedente a ação e condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, alegando que o magistrado *a quo* omitiu-se quanto à aplicação do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91 sem a restrição contida no § 2º do art. 3º da Lei nº 9.876/99, aos benefícios por incapacidade. No mérito, reitera os pedidos iniciais.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 13/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A sentença julgou improcedente a ação, ao argumento de que o limite mínimo refere-se ao salário-de-benefício, de forma ser possível a consideração de salário-de-contribuição inferior ao mínimo legal.

Todavia, não houve manifestação no que diz respeito ao pedido de revisão pela média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.

Conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a anulação da sentença:

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO CITRA - PETITA. NULIDADE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE.

"A nulidade da sentença que deixa de apreciar pretensão material que integra o pedido formulado na inicial, decidindo citra-petita, pode ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem"

Recurso especial não conhecido.

(STJ, Órgão Julgador: Sexta Turma, Resp 243.294/SC, Processo: 199901185173, Relator Ministro Vicente Leal, Data da decisão: 29/03/2000, DJ 24.04.2000, Documento: STJ000351422)

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA-PETITA.

1. Sentença que deixa de examinar demais fundamentos da ação, concentrando-se exclusivamente em um deles
2. Decisão que se anula, ex officio, prejudicando o exame das apelações.

(TRF da 3ª Região, Órgão Julgador: Quinta Turma, AC - 198286/SP - Relator Ministro Erik Gramstru; Processo: 94030677384; Data da decisão: 13/06/2000 - Documento: TRF300067542 DJU DATA:03/12/2002 PÁGINA: 727).

Tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento *citra-petita*, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91 o seguinte:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

In casu, como a DIB do primeiro auxílio-doença é 20/11/2003, o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II DA LEI N.º 8.213-91.

De acordo com art. 29, II, da Lei 8.213-91, o salário de benefício do auxílio doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo."

(TRF 4ª Região, 6ª Turma, Reex. nº 5000535-26.2010.404.7215, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, D.E. 14/04/2011).

AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APURAÇÃO.

O salário-de-benefício do auxílio-doença, concedido a partir da publicação da Lei nº 9.876, de 1999, apura-se conforme a nova redação dada por essa lei ao art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213, de 1991, sendo ilegais as disposições regulamentares que estabelecem forma de apuração diversa." (grifei)

(TRF 4ª Região, 5ª Turma, Apel/Reex. nº 0003614-14.2008.404.7201, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, D.E. 09/06/2011).

Tanto é que o INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios:

Confira-se:

Memorando 21

Assunto: Revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

1. O Decreto nº 6.939/2009, de 18 de agosto de 2009, revogou o § 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, modificando a forma de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (e também aqueles benefícios que se utilizam da mesma forma de cálculo).

2. Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo repercute também para

os benefícios com Data de Início de benefício - DIB anterior à data do Decreto nº 6.939/2009, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior, conforme paracer CONJUR/MPS nº 248/20 Assunto: revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

3. Os Sistemas de Benefícios foram implementados pelas versões 9.4c do prisma e 9.04 do Sabi, alterando a forma de cálculo na concessão e revisão dos benefícios com DIB a partir de 29/11/1999 (data da publicação do Decreto nº 3.265/99), independente da data do despacho do benefício - DDB.

4. Quanto à revisão, deverão ser observados os seguintes critérios:

4.1 deve-se observar, inicialmente, se o benefício já não está atingido pela decadência, hipótese em que, com esse fundamento, não deve ser revisado;

4.2 são passíveis de revisão os benefícios por incapacidade e pensões derivados destes, assim como as não precedidas, com DIB a partir de 29/11/1999, em que, no Período Básico de Cálculo - PBC, foram considerados 100% (sem por cento) dos salários-de-contribuição, cabendo revisá-los para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição;

4.3 as revisões para o recálculo dos benefícios serão realizadas mediante requerimento do interessado ou automaticamente, quando processada revisão por qualquer motivo;

4.4 para as revisões requeridas a partir da publicação deste Memorando-Circular Conjunto, o segurado ou seu representante legal, deverá assinar a Declaração constante no Anexo.

4.5 se, após o processamento da revisão, não for alterado o valor da renda mensal atual do benefício, deve-se verificar se a revisão já não foi realizada por Atualização Especial - AE, em cumprimento de ordem judicial, caso em que não caberá o pagamento dos atrasados, devendo o complemento positivo a ser cancelado

4.6 o pagamento das diferenças decorrentes da revisão deverá observar a prescrição quinquenal, contada da Data do Pedido de Revisão - DPR;

4.7 podem ser objeto de revisão os benefícios em que o segurado postula judicialmente a revisão, cabendo, no entanto, prévia comunicação com a unidade da procuradoria, para os procedimentos cabíveis e para evitar o pagamento em duplicidade; existindo ação judicial, a prescrição quinquenal será contada a partir da data do ajuizamento;

a) as unidades da Procuradoria Federal Especializada poderão argüir judicialmente a carência de ação, pela falta de requerimento administrativo, nos benefícios em que o segurado não tenha solicitado a revisão, como forma de dar fim ao processo judicial. - **negritei**

Assim, o primeiro auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.

Não há previsão legal para que, antes do desconto dos 20% menores salários-de-contribuição, sejam descontadas as contribuições inferiores ao mínimo legal, de modo que estas serão excluídas por ocasião da revisão pela média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.

Passo a analisar o pedido de recálculo do segundo auxílio-doença, utilizando em seu período básico de cálculo o novo salário-de-benefício do auxílio-doença anterior, utilizando a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição:

Novamente observo que o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei**.

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

E o § 5º, do art. 39, do mesmo Decreto, dispõe:

§ 5º Após a cessação do auxílio-doença decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, tendo o segurado retornado ou não ao trabalho, se houver agravamento ou seqüela que resulte na reabertura do benefício, a renda mensal será igual a noventa e um por cento do salário-de-benefício do auxílio-doença cessado, corrigido até o mês anterior ao da reabertura do benefício, pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de normas distintas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações diversas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

Assim, a concessão de novo auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo de novo auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença, ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria, utilizada, *in casu*, por analogia:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS quando da concessão.

Em suma, o autor apenas tem direito ao recálculo do primeiro benefício de auxílio-doença pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, o que trará reflexos na apuração do segundo auxílio-doença.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo parcialmente procedente a demanda apenas para autorizar o recálculo do primeiro auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, aí considerados os inferiores ao mínimo legal, o que trará, via de

consequência, reflexos na apuração do segundo auxílio-doença, determinando o pagamento das diferenças daí advindas, observada a fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036498-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036498-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ADELAIDE MARIA DA SILVA PAULA

ADVOGADO : MARCIO JOSE BORDENALLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00157-3 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora incapaz, devido à deficiência física.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, por não ter a autora preenchido um dos requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Apelação da requerente, pugnano pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei nº 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei nº 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

De acordo com o laudo médico-pericial de fls. 74-79, o perito evidenciou ser a autora portadora de hipertensão arterial tratada e com boa resposta terapêutica, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa.

Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, ou o requisito etário, ou a incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, assim, não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, desnecessária a comprovação da miserabilidade.

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036666-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036666-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ADAIR ARGENTI DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.04412-6 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser a autora idosa, com mais de 65 anos.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelação da autora, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei n° 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3º, da Lei n° 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A condição de idosa restou comprovada mediante cédula de identidade (fl. 21).

Por outro lado, no que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que a requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção.

De acordo com o estudo social de fls. 71-72, realizado em 30.11.2010, o núcleo familiar é composto por duas pessoas: a autora, 76 anos, reside com seu esposo, 76 anos, aposentado, em casa própria, composta por 05 cômodos, forro de madeira, chão de piso frio, guarnecidos com móveis em boas condições de uso. Possuem um veículo da marca Fiat, ano 1983. Possuem convênio médico. A renda mensal familiar é de R\$535,00 (quinhentos e trinta e cinco reais) e provém da aposentadoria do esposo. As despesas declaradas com medicamentos, alimentação, água, luz, telefone e gás giram em torno de R\$506,00 (quinhentos e seis reais) e com convênio médico no valor de R\$287,00 (duzentos e oitenta e sete reais).

Embora a renda do casal esteja adstrita a pouco mais de um salário mínimo, o laudo social em nenhum momento constatou dificuldade financeira enfrentada pela autora a caracterizar quadro de miserabilidade. Reside em casa própria, em boas condições de moradia, evidenciando-se o não pagamento de aluguel, possuem veículo e arcam inclusive com despesas com plano de saúde.

O amparo assistencial não serve para complementação de renda. É benefício que independe de contribuição previdenciária, e tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- *Omissis.*

- *A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).*

- *Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*

- *Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*

(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- *Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.*

- *A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.*

- *Apelação do INSS provida."*

(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser mantida a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036728-11.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036728-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELENICE DE SOUZA LIMA
ADVOGADO : MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO
No. ORIG. : 08.00.00143-4 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (20.06.2008) e sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data de juntada do laudo pericial.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir de 15.01.2008 (data do raio X de fls. 47). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária, a partir de cada vencimento, e de juros de mora à razão de 1% ao mês a partir da citação.
Condenada a autarquia ao pagamento de despesas processuais. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença e alegando preexistência da doença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial na data de juntada do laudo pericial; correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009, bem como, exclusão da condenação em despesas processuais.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Primeiramente, cumpre observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da autora.

Não obstante tenha a requerente pedido em sua peça exordial a concessão de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (20.06.2008) e sua conversão e aposentadoria por invalidez a partir da data de juntada do laudo médico pericial (20.08.2010), o juízo *a quo* concedeu a aposentadoria por invalidez a partir de 15.01.2008.

Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e constituiu, na verdade, *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in Código de Processo Civil Comentado*, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 552:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua o ilustre professor Humberto Theodoro Júnior, *in Curso de Direito Processual Civil*. Volume I. 25ª edição. Forense, 1998, p. 516/517 (*verbis*):

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.

A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão

o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.

Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal."

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.

Trata-se de ação com pedido de concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora comprovou recolhimentos mensais, como segurada facultativa, de 01.2003 a 09.2003 e 04.2007 a 04.2011, conforme informações do CNIS acostadas pelo INSS.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 11.08.2008.

Há, ainda, cópia do requerimento administrativo, protocolado em 20.06.2008, o qual foi indeferido por inexistência de incapacidade.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de artrose da coluna vertebral e cifose dorsal, estando incapacitada de forma total e permanente para exercer suas atividades laborativas habituais e todas que exijam esforços físicos moderados a intensos.

Em laudo complementar, questionado acerca da data de início da incapacidade, o *expert* afirmou que poderia ser "*pertinente com a data do exame radiográfico: 15.01.2008*".

A autora acostou os seguintes documentos: raios X de coluna cervical e coluna dorsal, emitidos em 15.01.2008; relatórios, emitidos em 14.05.2008 e 17.06.2008, afirmando, em suma, ser portadora de espondilodiscartrose cervical, e atestado médico, de 23.07.2008, afirmando estar incapacitada para o trabalho devido a dor intensa, em razão de ser portadora de HAS, cifose acentuada, osteofitos marginais e enxaqueca crônica.

Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Destarte, possível considerá-la total e permanentemente incapacitada para o trabalho, tendo em vista que as restrições existentes e a idade da autora (64 anos) inviabilizam qualquer chance de recolocação no mercado de trabalho.

Quanto à alegada preexistência das moléstias que acometem a autora, não há como prosperar. O perito reportou-se ao exame datado de 15.01.2008 para responder o quesito acerca da data de início da incapacidade e asseverou que não teria elementos para afirmar que no mês 03.2007 a autora estivesse incapacitada para o trabalho. Ademais, o requerimento administrativo foi indeferido sob o fundamento de inexistência de incapacidade e os documentos médicos, especialmente, o que afirma a ausência de incapacidade laborativa, foram emitidos em 2008. Assim, resta superada qualquer discussão, considerando a sua inscrição ao sistema previdenciário em 04.02.2003 e tendo em vista a exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou recolhimento de contribuições previdenciárias por tempo superior.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o conjunto probatório demonstrou que no ano de 2008 a autora já era acometida de doenças de coluna, as quais impediram-no de trabalhar. Inexistente, contudo, comprovação da incapacidade total e permanente nesta época. Somente em 2010 a perícia reconheceu serem doenças impeditivas do trabalho habitual.

Dessa forma, concedo o auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (20.06.2008) até a data de juntada do laudo pericial (20.08.2010), momento a partir do qual será devida a aposentadoria por invalidez, nos termos pleiteados na inicial.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de

atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Mantenho a tutela anteriormente deferida e determino a implantação do benefício a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 20.08.2010 (data de juntada do laudo pericial).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (20.06.2008) até a data de juntada do laudo pericial (20.08.2010), momento a partir do qual será devida a aposentadoria por invalidez, nos termos pleiteados na inicial; para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados e para esclarecer que não ocorreu o efetivo desembolso das despesas processuais, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita. Restrinjo a sentença aos limites do pedido e mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036909-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036909-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ELSON SILVA ROCHA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00157-0 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor idoso, com mais de 65 anos.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelação do autor, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício pleiteado tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

No entanto, a Lei n° 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 38 da Lei n° 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1° de janeiro de 1998.

Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1° de janeiro de 2004, nos termos da Lei n° 10.741, de 1° 10.03 (artigo 34).

Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.

Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no artigo 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.

Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico-pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

A condição de idoso foi devidamente comprovada conforme documento de fls. 10.

Contudo, no concernente ao requisito da miserabilidade, não restou comprovado, por meio de estudo social, tratar-se de pessoa pobre na acepção jurídica do termo, não tendo meios de prover a sua própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, composta por 3 pessoas: o autor, 69 anos, reside com sua esposa, aposentada, e com o filho Valdinei, desempregado. A moradia é própria, composta por dois quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda familiar provém da aposentadoria da esposa, declarada no valor de R\$510,00 (quinhentos e dez reais). As despesas com água, luz, gás e alimentação giram em torno de R\$438,00 (quatrocentos e trinta e oito reais). O casal é atendido no serviço de saúde pública.

Conforme se verifica pelo documento de fl. 75, a esposa do requerente recebe aposentadoria por idade no valor de R\$760,00 (setecentos e sessenta reais). Já se vê que a renda mensal *per capita* familiar é superior ao limite imposto pela lei para que seja concedido o benefício.

O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- *Omissis.*

- *A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).*

- *Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*

- *Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*

(TRF 3ª Região, AC 2007.03.99.044478-1, Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, v.u., DJF3 22.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA,. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- *Para a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, V, da Constituição Federal e a Lei n° 8.742/93, é necessário que o requerente do benefício seja idoso ou incapaz para a vida independente e para o trabalho, sendo indispensável a comprovação de que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A ausência da condição de miserabilidade inviabiliza a concessão do referido benefício. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.*

- *A autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.*

- *Apelação do INSS provida."*

(TRF 3ª Região, AC 2005.03.99.040569-9, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, v.u., DJU 21.12.2005, página 249).

Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036956-83.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036956-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LENIR POWIDAKYO DE SOUZA

ADVOGADO : NELSON DIAS DOS SANTOS

No. ORIG. : 01.00.00009-1 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos pelo INSS contra cálculo de liquidação apresentado pela autora, no valor de R\$ 72.625,27 (setenta e dois mil e seiscentos e vinte e cinco reais e vinte e sete centavos).

Às fls. 09-13, a autarquia apresentou conta apurando débito no valor de R\$ 54.332,68 (cinquenta e quatro mil e trezentos e trinta e dois reais e sessenta e oito centavos), atualizado até setembro/2010.

A autora apresentou impugnação às fls. 15-16.

A sentença julgou os embargos parcialmente procedentes e fixou sucumbência recíproca, a fim de que cada parte arque "*com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios de seus patronos*" (fls. 20-22).

Apelação do INSS às fls. 25-27. Alega que a exequente "errou nos critérios de correção e juros de mora, pois não observou a Lei 11.960/09, em vigor a partir de julho de 2009". Sustenta que, "a partir da vigência desta lei, o índice de atualização correto a ser aplicado é a TR e os juros são de 0,5% ao mês. A exequente utilizou o INPC e juros de 1% ao mês, quando já vigente a referida lei". Diz que "a alíquota a ser aplicada é de 1% até a vigência da nova lei (29/06/2009), e de 0,5% ao mês a partir de julho de 2009". Requer a reforma da sentença, declarando-se o excesso de execução e considerando-se corretos os cálculos da autarquia.

Recurso adesivo da autora às fls. 35-37. Requer a reforma da sentença a fim de que seja isentada "das despesas processuais por conta dos benefícios da Justiça Gratuita, com a condenação do INSS em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o montante da execução". Quanto aos juros moratórios, alega que a Lei nº 11.960/2009 não pode incidir sobre processos em andamento.

Contra-razões da autora às fls. 38-39.

Sem contra-razões do INSS.

É o relatório.

Decido.

Com o advento do novo Código Civil, as regras relativas à incidência de juros de mora sofreram sensíveis alterações, em especial, com relação ao percentual que passou de 0,5% ao mês para 12% ao ano.

Contudo, a determinação para que os cálculos considerem 1,0% ao mês não obsta, quando da atualização, a incidência de juros moratórios nos moldes traçados pelo artigo 5º da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009 (que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997), a partir de sua vigência, nos termos *in verbis*:

"Art. 5º O art. 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4º da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:

*Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e **juros aplicados à caderneta de poupança.**" (NR)*

Tais alterações têm incidência imediata, aplicando-se aos processos em andamento, tendo em vista sua natureza.

Com efeito, o pagamento de juros de mora é considerado obrigação de trato sucessivo, tendo, a propósito, decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. JUROS DE MORA. NOVO CÓDIGO CIVIL. APLICABILIDADE.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de que "o pagamento de juros moratórios é obrigação de trato sucessivo, incidindo a taxa prevista na lei vigente à época do seu vencimento" (voto-vista proferido pelo Min. Antônio de Pádua Ribeiro no REsp 594.486/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 13.6.2005). Desse modo, os juros de mora devem ser fixados no percentual de 6% ao ano, da citação até o advento do novo Código Civil, sendo que a partir de sua vigência devem ser calculados com base no disposto no art. 406 do mesmo diploma legal.

Nesse sentido: EDcl no REsp 528.547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 1º.3.2004; REsp 594.486/MG, 3ª Turma, Rel. Min.

Castro Filho, DJ de 13.6.2005; AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 556.068/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.8.2004.

....."
(AgRg no Ag 686807/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13.09.2005, DJ 10.10.2005 p. 237) (g.n.)

Dessa forma, com a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios devem incidir no percentual em que aplicados às cadernetas de poupança, ou seja, 6% (seis por cento) ao ano.

A propósito, a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - "OMISSÃO" - PREQUESTIONAMENTO - NOVA REDAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97 - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - MATÉRIA PROCESSUAL DE APLICAÇÃO IMEDIATA - EMBARGOS DECLARATÓRIOS PROVIDOS EM PARTE.

(...)

3. Os juros e a correção se contarão conforme a nova redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, porque matéria processual segundo o STF, cuja incidência é imediata, alcançando, assim, os processos pendentes (STF, RE n. 559445, Rel. Min. ELLEN GRACIE, T2, julg. 26/05/2009, DJe- 10/06/2009). 4. A ementa do acórdão embargado passa a ter a seguinte redação: "CONSTITUCIONAL E FINANCEIRO - AÇÃO ORDINÁRIA - FUNDEF (ART. 60, §3º, DA CF/88) - VALOR MÍNIMO ANUAL POR ALUNO (VMAA): ART. 6º, §1º, DA LEI Nº 9.424/96 - PRESCRIÇÃO TRIENAL (ART. 206, §3º, IV, CC): NÃO INCIDÊNCIA - HIPÓTESE DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (DECRETO N. 20.910/32) - SELIC (INAPLICÁVEL) - JUROS (1% DA CITAÇÃO). 1 - A sentença de improcedência, embora não acolha a pretensão do Município, não pode ser entendida como "proferida contra município" para fins do art. 475, I, do CPC, porque não cria obrigação ou impõe sansão ao ente público, apenas não reconhece a sua pretensão, não sendo, portanto, passível de remessa oficial. 2 - Incide em todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, sendo inaplicável nesses casos o art. 206, § 3º, IV, do Código Civil (AGREsp 200702723783, Rel. Min. FELIX FISCHER, STJ, T5, 30/06/2008). 3 - Cotejando os preceitos da Lei nº 9.424/96, o conteúdo das Portarias MEC nº 71/2003 e nº 212/2003 e o parecer do Grupo de Trabalho do MEC, tem-se que a sistemática de fixação do valor mínimo nacional por aluno adotada pelo Governo Federal afronta os critérios normativos que orientam sua definição, notadamente os estabelecidos no art. 60, §3º, do ADCT c/c o art. 6º da Lei 9.424/96. 4 - O STJ, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), fixou que, "para fins de complementação pela União ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental - FUNDEF (art. 60 do ADCT, redação da EC 14/96), o 'valor mínimo anual por aluno' (VMAA), de que trata o art. 6º, § 1º da Lei 9.424/96, deve ser calculado levando em conta a média nacional" (S1, REsp n. 1.101.015/BA, Rel. Min Teori Albino Zavascki, julg. em 26 MAI 2010, DJe 02 JUN 2010). 5 - Os créditos serão atualizados pelos índices oficiais (Manual de Cálculos da Justiça Federal) desde cada repasse a menor, agregados juros de mora de 1% ao mês desde a citação (havida na vigência do novo Código Civil) até 29 de junho de 2009 (início da vigência da Lei n. 11.960/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, ex vi do RE n. 559445, Rel. Min. ELLEN GRACIE, STF, T2, julg. 26/05/2009, DJe- 10/06/2009), a partir do qual incidirão os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados às cadernetas de poupança.

(...)

7 - Questão de Ordem rejeitada: remessa oficial em favor do município de que não se conhece. Apelação e remessa oficial providas em parte."

5. Embargos de declaração parcialmente providos: apelação e remessa oficial (União) parcialmente providas. 6. Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 14 de fevereiro de 2011. , para publicação do acórdão.

(TRF 1ªR - EDAC 200834000381082, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:18/03/2011 PAGINA:236) (g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. JUROS DE MORA. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97, ALTERADO PELA LEI 11.960/2009.

- Tratando-se o caso vertente de restituição tributária não há incidência do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, repita-se, em sua redação original, tendo em vista a exegese restritiva que essa norma impõe. - Independente da natureza da demanda, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a partir da vigência da Lei nº 11.960, de 29-06-2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494, de 1997, os juros moratórios passam a ser os aplicados às cadernetas de poupança (atualmente, 6% ao ano), incidindo, porém, de forma não capitalizada, conforme estabelece a nova regra de regência.

- Pacificado entendimento pretoriano de que a uniformização de decisões é o objetivo maior em prol da segurança jurídica e da celeridade do processo, uma vez consolidada a jurisprudência do Eg. Supremo Tribunal Federal no sentido da aplicabilidade imediata do art 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, curvo-me à orientação para determinar que a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, deverá prevalecer o disposto neste Diploma Legal.

- Recurso parcialmente provido.

(TRF 2ªR - AC 199951010139636, Desembargador Federal FERNANDO MARQUES, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::02/12/2010 - Página::414) (g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. LEI Nº 8.213/91. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA PELO ESPOSO EM PERÍODOS INTERMITENTES. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA REDUZIDOS PARA 0,5% AO MÊS. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009, A PARTIR DA SUA VIGÊNCIA.

- Relativamente à taxa dos juros de mora, não questionada pelo instituto apelante, o eg. STJ firmou entendimento 'no sentido de que a incidência de juros legais e de correção monetária está implicitamente reconhecida nos pedidos em geral, nos termos do art. 293 do Código de Processo Civil e da Lei 6.899/81, respectivamente. Independem, portanto, de pedido expresso, bem como de determinação pela sentença, podendo, inclusive, ser fixados em sede de reexame necessário ou de apelação, ainda que a parte interessada não o suscite, sem que isso resulte reformatio in pejus ou julgamento extra petita' (AGRG NO RESP 912623/RJ).

- Destarte, entendo que, inaugurando-se novo quadro normativo que implique a modificação do percentual de juros ao longo do tempo, as novas disposições legais passam a incidir a partir de então sobre a relação jurídica processual pendente, não havendo cogitar-se, em tal contexto, que a parte possua direito adquirido (Art. 5º, XXXVI, CF) ao percentual em vigor quando do ajuizamento da ação ao longo de todo o período.

- Convém assinalar, por pertinente, que o próprio STF (RE 559.445 AGR/PR) encampou a tese de incidência imediata da nova lei que modifica o percentual de juros de mora, quando analisou os efeitos da edição da MP nº 2.180-35, que alterou o mesmo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, consagrando a sua incidência imediata independentemente da época do ajuizamento da ação. Diante disto, conforme posição firmada nesta Corte, os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês a partir da citação válida (Súmula 204-STJ), até o advento da Lei nº 11.960, de 29/06/2009, quando passará a haver a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, consoante os termos do art 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação da nova lei.

- Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida apenas para reduzir a taxa dos juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação válida (Súmula 204-STJ), até o advento da Lei nº 11.960, de 29/06/2009, quando passarão a incidir na forma prevista no art 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da nova lei. (TRF 5ªR - AC 00012866120104059999, Desembargador Federal Manuel Maia, 4ª Turma, DJE - Data::24/02/2011 - Página::922)

Destarte, são devidos juros de mora à razão de 6,0% (meio por cento) ao mês, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, destacando-se que, em se tratando de aplicação de norma superveniente, não há que se falar em *reformatio in pejus*, pois sua automática incidência opera *ex vi legis*.

Outrossim, no tocante aos honorários advocatícios, o título executivo determina a observância da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios não devem incidir sobre as prestações vincendas.

O cálculo da autora, entretanto, apura honorários advocatícios sobre o valor total da condenação, em afronta ao título executivo judicial.

Tomadas essas considerações, a execução deve prosseguir pelo valor apurado pela autarquia - R\$ 54.332,68 (cinquenta e quatro mil e trezentos e trinta e dois reais e sessenta e oito centavos) -, na medida em que se mostra em consonância com a decisão transitada em julgado.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para julgar procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 54.332,68 (cinquenta e quatro mil e trezentos e trinta e dois reais e sessenta e oito centavos), atualizado até setembro/2010. Julgo prejudicado o recurso adesivo da autora.

Honorários advocatícios a cargo da embargada sucumbente, fixados em R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), dos quais fica dispensada por ser beneficiária da justiça gratuita.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037112-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037112-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EDINA APARECIDA ALAO
ADVOGADO : MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00118-9 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Agravo retido da autora em face da decisão que indeferiu pedido de perícia complementar.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenada a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

No tocante ao agravo retido, verifico que não foi requerida expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de seqüela na mão direita por amputação cirúrgica do 5º dedo e parte distal do 5º metacarpo por provável complicação de lesão traumática, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Frise-se que, apesar da produção de prova oral, a aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a infirmar as conclusões do médico perito.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037202-79.2011.4.03.9999/MS
2011.03.99.037202-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : REGINA ANTUNES COELHO

ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.06.00115-6 1 Vr BANDEIRANTES/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, no valor de um salário mínimo mensal.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de falta de início de prova material comprovando a condição de rurícola. Condenada a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia de "Ficha Clínica" da Prefeitura Municipal de Bandeirantes/MS, com o primeiro atendimento meses antes do ajuizamento da ação, na qual seu endereço foi preenchido como "Chácara Boa Vista". No entanto, referido documento não pode ser considerado como início de prova material, porquanto não demonstra sua atividade profissional.

Acostou, ainda, declaração assinada por terceiro, afirmando que "**sempre** morou e trabalhou na zona rural". Contudo, não pode ser considerada como início de prova documental, porquanto equivale a depoimento de testemunha, colhido sem o crivo do contraditório e distante da atividade jurisdicional.

Destarte, ausente prova material da atividade rural desenvolvida pela autora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurado, pressuposto para concessão do benefício pleiteado, ficando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037607-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037607-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EVANIR SEMENSATO PRIMO

ADVOGADO : GUSTAVO ADOLFO ANDRETTO DA SILVA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP

No. ORIG. : 07.00.00214-6 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença ou sua anulação, com o retorno dos autos à vara de origem para prosseguimento do feito, com a realização de prova pericial.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Pretende o autor a concessão de aposentadoria por invalidez, em razão de se encontrar incapacitado para o exercício de atividade laborativa e, assim, de prover seu sustento.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Consoante se depreende do dispositivo *supra*, os pressupostos legais necessários à concessão do benefício são: qualidade de segurado, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o número mínimo de contribuições previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, sem determinar a realização de prova pericial, apesar de o autor tê-la requerido na exordial.

A ausência da prova técnica, no caso em análise, acarreta a total impossibilidade de aferir a principal condição para deferimento do benefício, qual seja, a existência da incapacidade.

Daí concluir-se que, no presente feito, a realização da perícia médica era indispensável ao julgamento.

Assim, a falta de concessão de oportunidade para a realização da prova pericial requerida pelo autor implica cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEGUINTE DA LEI 8.213/91. INVALIDEZ NÃO INSTRUÍDA. NULIDADE

1. Considerando que o art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91 estabelecem como requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, cumulativamente, a comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, doença ou lesão posterior ao ingresso como segurado (ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão), carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais) e condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador inválido, mesmo se

inexistisse requerimento das partes, deveria o magistrado determinar, de ofício, a produção dessas provas, por força do que dispõe o art. 130 do CPC, pois a ele compete zelar pela instrução da causa, especialmente tratando-se de benefício previdenciário requerido por parte hipossuficiente.

2. Ainda que produzida prova pertinente à carência e a condição de segurado, não foi objeto de dilação probatória a invalidez e o momento do surgimento da doença ou lesão alegada pela parte-requerente, aspecto sobre o qual não se pode presumir a veracidade aos fatos alegados na inicial pois o INSS contesta expressamente a existência de comprovação nos autos acerca desses requisitos.

3. O indeferimento da produção regular de provas vitais para a decisão do processo, devidamente pugnadas pelas partes, implica em cerceamento de direito de defesa, com violação ao devido processo legal, além do que a prematura conclusão do feito, sem a adequada produção das provas legalmente exigidas, põe fim ao processo quando o mesmo ainda não está devidamente instruído, inviabilizando a análise do mérito por esta Corte.

4. Reformado o despacho que indevidamente negou a produção da prova pericial, deve o feito ser anulado desde então, razão pela qual os autos devem retornar ao juízo de origem visando a produção de provas pertinentes à incapacidade da parte-requerente, com ulterior processamento regular do feito.

5. Agravo retido da parte-requerente ao qual se dá provimento, prejudicada a apelação por ela interposta."

(AC nº 1999.03.99.094362-2/SP, 2ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Carlos Francisco, d. 30/09/2002, v.u., DJU 06/12/2002, p. 494) (grifo).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a realização de perícia médica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037636-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037636-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JACIRA MARIA DOS SANTOS

ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00100-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenada a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, suscitando, preliminarmente, realização de nova perícia, com médico ortopedista. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, no tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão à apelante.

O profissional é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

De sorte que, o perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, respondeu aos quesitos e justificou suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Preliminar rejeitada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora não é portadora da doença alegada na inicial, estando plenamente capaz para o exercício de atividades laborativas.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037650-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037650-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MILTON DOS SANTOS

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00113-3 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenado o requerente ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a não realização de audiência de instrução. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).

- Omissis."

(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

1. Omissis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.

3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.

5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.

6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."

(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE

EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.

Omissis.

4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.

Omissis.

(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

Rejeito a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de lombalgia, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.

I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.

II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.

III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00091 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037875-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037875-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : JOSE DOMINGOS VINHOTI

ADVOGADO : PATRÍCIA CORRÊA DE SOUZA CAPATO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP

No. ORIG. : 09.00.07575-9 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, desde a data do indevido indeferimento administrativo.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento de auxílio-doença. Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a data da alta médica. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária, mês a mês, na forma das Súmulas 08 do TRF da 3ª Região e 148 do Superior Tribunal de Justiça, bem como, acrescidas de juros de mora à razão de 12% ao ano a contar da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sentença registrada em 23.05.2011, submetida ao reexame necessário. As partes se conformaram com a sentença, deixando transcorrer *in albis* o prazo para interposição de recursos voluntários.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 09.12.2007 a 10.05.2009.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 07.08.2009.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de "limitações dolorosas à movimentação de coluna lombar, flexão de tronco e rotação de quadril", estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente, desde junho de 2007.

Os documentos médicos juntados pelo autor reforçam as conclusões do perito.

Não obstante tenha sido apontada a incapacidade parcial pela perícia, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de retorno, no momento, à sua atividade laborativa habitual.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para manter o direito do autor ao auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado em 11.05.2009, dia imediato ao da indevida cessação administrativa, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença

incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.

(Omissis)."(grifo nosso)

(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar o termo inicial do benefício em 11.05.2009, dia imediato ao da indevida cessação administrativa, descontando-se os valores pagos no mesmo período; para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados e para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. Mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037962-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037962-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : VALDIR ANTUNES

ADVOGADO : RUBENS TELIS DE CAMARGO JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00152-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade.

Condenado o requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de alterações degenerativas da coluna lombo-sacra, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038149-36.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038149-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CLAUDIA MANZANO CARNEIRO

ADVOGADO : MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00118-2 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a requerente ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora é portadora de lombalgia e hipertensão arterial, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5- Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038233-37.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038233-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUZIA MARIA DE JESUS

ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 10.00.00075-3 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por LUZIA MARIA DE JESUS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de ex-cônjuge e companheiro, Francisco dos Reis, falecido em 07.02.2008.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido desde a data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial correspondente a 100% da aposentadoria devida ao segurado falecido. Correção monetária de acordo com o índice oficialmente adotado. Juros de mora de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a sentença. Sentença sujeita ao reexame necessário.

A autora apelou, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, por ausência de fundamentação. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão e, subsidiariamente, pela modificação dos critérios de incidência dos juros moratórios, bem como pela redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, afasto a alegação de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, na medida em que, ainda que sucinta, o magistrado *a quo* analisou os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Quanto ao mérito tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, conforme regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

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

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

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, *"companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da "affectio societatis" conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".*

No caso dos autos, de modo a comprovar sua união estável com o ex-cônjuge, em período posterior à separação judicial e ao respectivo divórcio, a autora valeu-se de prova documental consistente em comprovantes de mesmo endereço (fls. 11 e 14 a 16) e fotografias (fls. 17/18).

Por outro lado, a prova testemunhal colhida no curso da lide é frágil e imprecisa.

Com efeito, os depoimentos das testemunhas, às fls. 109/111, mostram-se demasiadamente vagos e genéricos.

A testemunha Creuza Lima dos Santos Berni afirmou que "(...) não sei se Francisco morava com a autora (...). Não sei se Francisco morava no imóvel da autora. Sei que ele estava sempre lá. Depois que ele sofreu acidente eu passei a vê-lo direto no imóvel. Sei que a autora cuidou dele. (...)". (fl. 110).

No mesmo sentido foram os depoimentos das demais testemunhas.

Por outro lado, as fotografias, como bem asseverado pela entidade autárquica, retratam a participação da autora e do falecido em evento no âmbito doméstico, circunstância, que por si só, não hábil para evidenciar a existência de vida em comum.

O conjunto probatório é frágil e precário, incapaz de demonstrar o vínculo de união estável e a respectiva dependência econômica.

Desse modo, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar à autora a condição de companheira do falecido, tampouco qualificá-la como dependente econômica do *de cujus*. Nesse sentido, vem decidindo esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida."

(AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJI: 03.12.2009; p. 630)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA.

I - A qualidade de segurado do de cujus resta incontroversa, tendo em vista que já havia dependentes desfrutando do benefício de pensão por morte decorrente de seu falecimento.

II - Ante o conjunto probatório a indicar a inexistência de união estável entre a demandante e o de cujus no momento de seu óbito, resta infirmada a sua condição de dependente, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.

III - Apelação da autora desprovida."

(AC 1306266; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª Turma; j. 09.09.2008; DJF3: 01.10.2008)

Portanto, de rigor a improcedência do pedido, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar, e dou provimento à remessa oficial e à apelação autárquica, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra. E, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038524-37.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038524-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ROSA MARIA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CLEBERSON AUGUSTO DE NORONHA SOARES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00146-7 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade, consoante laudo pericial. Condenada a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, ressalvando-se a perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50. A autora apelou, suscitando, preliminarmente, realização de nova perícia, com médico ortopedista. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, no tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão ao apelante.

O profissional é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

De sorte que, o perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada e respondeu aos quesitos formulados pelas partes. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Matéria preliminar rejeitada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que a autora não apresenta doença que acarrete incapacidade para o trabalho. Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão habitual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038541-73.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038541-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SEBASTIAO BAZILIO CORREA

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00103-6 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição. Condenado o requerente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), ressalvando-se a perda da condição de necessitado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou que o autor é portador de osteoartrose no quadril esquerdo, mas não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- *Apelação improvida*"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002398-03.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002398-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOEL LEGNARI
ADVOGADO : ANDREA MARIA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023980320114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Determinada a apresentação, no prazo de dez dias, de recente indeferimento de pedido administrativo.

Decorrido o prazo sem a providência determinada, o juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sob fundamento de falta de interesse de agir, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser o requerente beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor apelou, suscitando anulação da sentença, com o regular processamento do feito e julgamento do mérito.

É o relatório.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "*a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexas a um caso concreto, que se manifesta na pretensão que a autora formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Com amparo na orientação das mencionadas súmulas, vinha também decidindo pela desnecessidade de **prévio requerimento** na via administrativa para apreciação de pedido judicial de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir.

Nesse passo, é sabido que, em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Nos casos em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a trabalhador urbano, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária.

Posto isso, em face do disposto no artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005734-97.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005734-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : FLAVIANI SOUZA DONE

ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00057349720114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por FLAVIANI SOUZA DONE em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando o restabelecimento de pensão por morte de genitor, Walther Done, falecido em 26.04.2009.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, requerendo, preliminarmente, a antecipação dos efeitos da tutela, bem como a declaração da nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em razão do julgamento antecipado da lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, posto que ausentes os requisitos legais.

Destarte, repilo que se possa questionar qualquer vício no uso da faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil pelo juízo *a quo*.

Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".

A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:

"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".

Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.

Desta forma, o que *"o artigo 285-A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária"* (SCARPINELLA BUENO, Cássio. *A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil*, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74).

Na hipótese vertente, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato na afirmação da parte autora. Ademais, não deve prevalecer a alegação de cerceamento de defesa, decorrente da ausência de citação e de contestação do INSS, posto que inexistente qualquer prejuízo para a parte ré.

Rejeito, portanto, as preliminares argüidas.

No mérito, a pensão por morte, conforme o disposto no *caput* do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, *"será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não"*.

Para fazer jus à concessão do referido benefício é necessário ostentar a condição de dependente econômico do falecido, cujo rol encontra-se discriminado no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

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

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

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

(...)

§ 2º. O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento".

Outrossim, o artigo 77, § 2º, II, da Lei nº 8.213/91, preceitua que:

"Art. 77 - A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

(...)

§ 2º - A parte individual da pensão extingue-se:

(...)

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido (g.n.)

Pela análise do acima exposto, verifica-se que os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou a eles equiparados, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus, pois, à pensão por morte. Todavia, cessa-lhes o direito ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, como ocorre no caso em julgamento, salvo casos de invalidez.

O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não se confundindo os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles traçados pela legislação tributária, em que se pode enquadrar como dependente o filho ou equiparado, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.

O Superior Tribunal de Justiça nesse sentido, já se manifestou, consoante os julgados que abaixo transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. IDADE LIMITE. 21 ANOS. ESTUDANTE. CURSO UNIVERSITÁRIO.

A pensão pela morte do pai será devida até o limite de vinte e um anos de idade, salvo se inválido, não se podendo estender até os 24 anos para os estudantes universitários, pois não há amparo legal para tanto.

Recurso provido.

(REsp 639.487/RS, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 11.10.2005, DJ 01.02.2006 p. 591) PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.

I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei nº 8.213/91.

II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.

Recurso provido.

(REsp 638.589/SC, Rel. Ministro Felix Fischer, 5ª Turma, julgado em 03.11.2005, DJ 12.12.2005 p. 412)

No mesmo sentido: REsp nº 612974/ES, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 07/06/2006; REsp nº 801959/RJ, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 31/03/2006; REsp nº 768174/RS, Relator Ministro Nilson Naves, in DJ 28/03/2006.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito as preliminares e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000934-02.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.000934-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANTONIO ESTEVAM

ADVOGADO : MARCELO DE REZENDE MOREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00009340220114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com o cômputo da contribuição sobre o 13º salário no cálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria.

A r. sentença (fls. 54/56), reconheceu a ocorrência de decadência do direito de revisão do benefício, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC, julgando improcedente o pedido com resolução de mérito. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor dado à causa, sobrestando a execução desses valores, enquanto ostentar a condição de beneficiário da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o requerente, alegando, em síntese, que o prazo decadencial de revisão atinge somente os benefícios previdenciários concedidos após o advento da MP nº 1.523-9, pois a norma não é expressamente retroativa. Reitera os termos do pedido inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal em 06/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 10/06/1993 (fls. 15).

Faz-e necessário observar que antes do advento da MP nº 1523-9/97, convertida na Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

Embora viesse decidindo de maneira diversa, examinando a questão com mais cuidado, verifico que os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

Em outras palavras, os benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência.

A Colenda Corte Especial do STJ, no julgamento do MS 9.112/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 14.11.2005, p.174), decidiu nesse sentido em matéria análoga.

Em seu voto, disse a ministra relatora:

*"Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos posteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos **tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato**" (gn)*

E a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos, do Recurso Especial nº 1114938, publicado no DJE de 02/08/2010, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, firmou entendimento de que com a vigência da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo, o prazo para a Administração rever seus atos passou a ser de 5 anos, posteriormente firmado em 10 anos, com a edição da MP nº 138/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004.

Ficou assentado que o prazo decadencial para os benefícios concedidos antes da vigência da Lei 9.784/99, passou a ser contado a partir da data de sua publicação (01/02/1999) e para os implantados após sua edição, a partir da data da concessão do benefício.

Em suma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor.

In casu, como a presente ação foi protocolada em 10/03/2011, operou-se a decadência do direito à revisão da RMI.

Por essa razão, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000374-24.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000374-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SONIA DE JESUS OLIVEIRA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro

No. ORIG. : 00003742420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural, em razão do nascimento de suas filhas. Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, o INSS, pleiteando reforma total da sentença. Se vencido, pugnou pela redução da verba honorária e fixação da correção monetária e juros de mora de acordo com o artigo 1º-F da Lei 9494/97.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuiu à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude das gestações e nascimentos das filhas Jhenyfer Vitória de Oliveira Almeida e Fabíola Kamile Oliveira Almeida, nos dias 05.01.2008 e 21.09.2004, respectivamente.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Para confirmar a condição de trabalhadora rural, foi acostada cópia da CTPS da autora indicando o exercício de atividade rural pela autora nos períodos de 01.10.2003 a 28.02.2004 e 21.12.1995 a 01.05.2000.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

Frise-se que os extratos do CNIS, indicando as atividades desempenhadas pelo genitor das crianças, não afastam a concessão do benefício vindicado, diante da existência de prova direta em nome da autora, consubstanciada em registros em CTPS.

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto. A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

Omissis...

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária a 10% sobre o valor da condenação e fixar os juros de mora e a correção monetária nos termos acima explicitados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13197/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003179-61.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.003179-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DURVAL ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA
SUCEDIDO : WANDA MARTINES DE OLIVEIRA falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da data da citação, acrescido de correção monetária e juros. Determinou **"expeça-se ofício ao INSS para implantar imediatamente o pagamento do benefício a partir da data da publicação da sentença"** (fls. 86). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação **"ao qual deverá incidir juros e correção monetária até a data do efetivo pagamento"** (fls. 86).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se também com relação à tutela antecipada e aos juros.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 168, a parte autora peticionou requerendo **"o adicional de 25% na sua aposentadoria por idade"**.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo

A fls. 201/202, deferi a habilitação do viúvo da autora, tendo em vista o óbito desta (fls. 186).

É o breve relatório.

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 21/8/03 (fls. 83/86) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não destoam a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, §2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, §2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recente no Código de Processo Civil.

III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.

IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 710.504/RN, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 22/3/05, v.u., DJ 18/4/05)

Assim, mesmo que no presente recurso não conste o valor do benefício a ser recebido pela parte autora, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 2 de outubro de 2001 (data da citação, fls. 67) a 21 de agosto de 2003 (fls. 83/86), ou seja, 22 (vinte e duas) prestações, acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, podemos concluir pela análise dos elementos carreados aos autos - notadamente os documentos de fls. 10/59 (recolhimentos previdenciários) -, que a condenação não ultrapassaria 60 (sessenta) salários mínimos e, desta forma, a sentença proferida não estaria sujeita ao duplo grau obrigatório.

Passo à análise da apelação.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o *meritum causae* não será apreciado, à míngua de recurso do Instituto-réu pleiteando o seu conhecimento.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Tendo em vista que o benefício da parte autora encontra-se cessado, em razão de seu óbito, conforme verifiquei na consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, fica prejudicado o pedido de revogação da antecipação dos efeitos da tutela.

Com relação ao pedido de incidência do "*adicional de 25% na sua aposentadoria por idade*" (fls. 168), este não merece prosperar, ante a ausência de previsão legal. Observo, por oportuno, que mencionado adicional refere-se a benefício diverso do pleiteado nesta ação, conforme art. 45, *caput*, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial. Indefiro o pedido de fls. 168 formulado pela parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019753-26.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.019753-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA LINA PEREIRA ZOCCAL

ADVOGADO : ARMANDO DA SILVA

SUCEDIDO : OSWALDO ZOCCAL falecido

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP

No. ORIG. : 00.00.00127-2 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (05.10.2000), "inclusive décimo terceiro salário, corrigidos nos termos da Súmula 148 do STJ, acrescidos de juros de mora, a contar da citação". Fixou honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença e honorários periciais em dois salários mínimos.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios e periciais.

Sem contrarrazões.

Em razão do óbito do autor, ocorrido em 27.05.2007, procedeu-se à habilitação de seus herdeiros (fls. 166, 190-224, 228-229 e 237).

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

Para comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho no período descontínuo de 1962 a 1983 (fls. 14-34 e 59-71) e comprovantes de recolhimentos de

contribuições previdenciárias efetuados nos períodos de 02.1979 a 08.1979, 08.1985 a 12.1985, 04.1987 a 05.1987 e de 12.1998 a 07.2000 (fls. 35-58).

Extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registra o recolhimento de contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, empresário, de 11.1985 a 12.1985, 08.1986 a 05.1987, 06.1990 a 12.1991 e de 12.1998 a 09.2005. Há, ainda, registro no sentido de que o autor logrou aposentar-se por idade, em ramo de atividade comerciante, em 11.10.2005.

Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 12.1991 e 12.1998.

Ajuizou a ação em 24.08.2000.

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 15.06.2001, atestou a que o autor está incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, eis que portador de "*sequelas de traumatismo cranioencefálico*". Asseverou, o Sr. Perito: "*o examinando tem 60 anos, é casado e trabalha no sítio; não teve doenças graves na infância, porém há 30 meses, sofreu uma queda de cavalo; ficou 17 dias em coma e, dias depois, foi submetido a uma craniotomia, mas não recuperou a antiga higidez; depois do insulto cerebral, queixa-se de confusão mental, perdeu a iniciativa e é parcialmente dependente de terceiros para alimentação e higiene; faz uso de vasodilatadores cerebrais e antihipertensivos; uma ressonância magnética de 25-09-1999 revela lesões difusas nos lobos frontais e lobo occipital esquerdo; o exame psíquico mostra um indivíduo desorientado no tempo e espaço, apresenta uma cicatriz no crânio; tem o afeto indiferente; a memória, atenção, capacidade de abstração e capacidade de entendimento estão muito prejudicadas, e a vida mental é pobre; o examinado é incapaz de interpretar um ditado popular que lhe é proposto*" (fls. 129-130).

O estudo social acostado às fls. 81-82 demonstra que o acidente referido pelo sr. perito judicial (queda de cavalo) ocorreu em 06.09.1998 e que, segundo relatou o autor à assistente social que subscreveu o estudo, após esse fato ele "não se recuperou mais".

Em audiência datada de 30.05.2001, as testemunhas confirmaram que o postulante não logrou recuperar sua capacidade laborativa após a data do acidente (setembro de 1998).

Assim, conforme laudo pericial, a incapacidade laborativa atingiu o apelante anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social, em setembro de 1998, quando ainda não havia readquirido a qualidade de segurado.

Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurado, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008774-26.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.008774-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AGRECINA ALVES DE MACEDO MENDES

ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO e outro

No. ORIG. : 00087742620024036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 17.12.2002 (fls. 30 verso), sendo juntado aos autos o mandado de citação 08.01.2003 (fls. 29).

A r. sentença de fls. 281/284, proferida em 26.11.2010, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício assistencial, a contar da juntada do mandado de citação, aos autos, ou seja, 08.01.2003, fls. 29, por não se haver comprovado o requerimento administrativo -, correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do inciso V, do artigo 203 da CF e do art. 20 do LOAS, observados os reajustes legais verificados no período. As

prestações vencidas deverão ser pagas em uma única parcela, monetariamente corrigidas na forma do Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria -Regional da Justiça Federal da 3ª Região e computados juros de mora à taxa de 12% ao ano, a contar da citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Salientou que eventuais valores pagos administrativamente ou em decorrência da antecipação da tutela que ora se defere serão deduzidos da liquidação da sentença. Honorária de 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas, porquanto a autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, necessidade de recebimento do recurso no duplo efeito e impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Requer alteração do termo inicial do benefício e dos juros de mora.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Primeiramente, observo que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, o valor da condenação supera os limites impostos no § 2º do artigo 475 do C.P.C.

A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 29.10.2002, a autora com 40 anos (nascimento em 24.07.1962), instrui a inicial com os documentos de fls. 11/20.

A fls. 155/162 a requerente junta prontuário médico.

Foram realizados diversos laudos médico.

Em 05.11.2007, o perito, psiquiatra forense, informa que a autora é portadora de epilepsia, fez queixas de provável cardiopatia e alterações ortopédicas. Sugere avaliação por médico do trabalho e não responde aos quesitos (fls. 178/180).

O laudo médico pericial (fls. 200/206), de 23.12.2008, realizado por médico do trabalho, indica que a autora não está incapacitada para o trabalho de auxiliar geral (faxineira e doméstica). Destaca que a periciada apresenta calosidades nas palmas das mãos, sinais inequívocos de que exerce alguma atividade labora. Indica que é portadora de epilepsia. Sugere avaliação do laudo do exame de insanidade mental (fls. 178/180), para complementar o raciocínio e conclusão.

Na complementação do laudo (fls. 218/220), conforme sugerido, o Sr. Perito (psiquiatra forense), em 22.09.2009, indica que há necessidade de perícia com médico neurologista para esclarecimento diagnóstico, melhor conduta terapêutica e implicações em relação à sua capacidade laborativa. Destaca que se houver a presença de epilepsia (doença de base neurológica), então o seu diagnóstico psiquiátrico é provavelmente um transtorno mental devido a lesão e disfunção cerebrais e, se não ficar caracterizada epilepsia a hipótese diagnóstica é de um transtorno dissociativo.

A fls. 236, veio novo laudo médico pericial, datado de 15.03.2010, em que o experto indica que a autora é portadora de epilepsia, não controlada mesmo com o uso de medicação. Conclui que está incapacitada de forma absoluta para o labor, em razão das crises com perda de consciência.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Veio o estudo social, de fls. 64/69, de 01.07.2003, informando que a autora reside com dois filhos, menores (núcleo familiar composto por 3 integrantes). Relata que residem em imóvel, de três cômodos, que pertence ao ex-marido, no entanto, enfatiza que tal imóvel possui dívidas referentes a impostos não pagos há anos. Destaca que a autora está separada do marido desde 1999, considerando os problemas de relacionamento, haja vista ele ser jogador compulsivo. A renda familiar, de R\$ 230,00 (0,95 salários mínimos), advém do labor da autora como faxineira (R\$ 120,00 - 0,5 salários-mínimos) sem registro em carteira, do Bolsa Família (R\$ 30,00 - 0,12 salários-mínimos) e da pensão paga pelo pai dos filhos (R\$ 80,00 - 0,33 salários-mínimos). Observa que um dos filhos sofreu lesão cerebral, em razão acidente automobilístico, desistiu do acompanhamento médico e que apresenta dificuldades de relacionamento. Por fim, informa que o filho mais velho reside com a avó paterna e vai se casar.

Em 15.12.2003 a Sra. Assistente Social complementa o laudo salientando que a família recebe ajuda financeira da igreja loca e a medicação é fornecida pela rede pública de saúde (fls. 83/88).

O auto de constatação (fls. 259/267), de 10.07.2010, indica que a autora passou a residir apenas com a filha, com 17 anos, considerando que se viu obrigada a deixar a casa que pertence ao ex-marido, em razão da dificuldade de relacionamento com o filho se casou e lá reside. A renda familiar, R\$ 466,00 (0,90 salários-mínimos), advém da pensão auferida pela filha (R\$ 400,00 - 0,78 salários-mínimos) e do Bolsa Família (R\$ 66,00 - 0,12 salários-mínimos). Apresenta a CTPS da qual se extrai registro como doméstica, de 01.03.2006 a 01.08.2006. Informa que não consegue mais trabalhar em razão de sua moléstia e que se preocupa com o futuro, considerando que o ex-marido informou que a vai deixar de pagar a pensão para a filha que vai completar a maioridade. O imóvel que residem locado, de madeira. A medicação utilizada é fornecida pela rede pública de saúde.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, o núcleo familiar é composto por 2 integrante, que residem em imóvel locado, de madeira, com 0,9 salários-mínimos.

O termo inicial do benefício, excepcionalmente, neste caso, deve ser fixado na data do laudo pericial que constatou a incapacidade laborativa (15.03.2010), momento que se tem como preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício.

Antes de tal momento, a incapacidade para o labor não é patente, observo que a autora exercia atividade laborativa, tanto pelas informações do estudo social realizado em 2003, da CTPS que apresentou indicando vínculo de 01.03.2006 a 01.08.2006 e, por fim, do laudo médico realizado em 2008 (fls. 200/2006).

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela. Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para fixar o termo inicial do benefício na do laudo médico pericial que constatou a incapacidade (15.03.2010), a correção monetária e os juros de mora conforme fundamentado e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 15.03.2010. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002869-82.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.002869-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GECILDA CIMATTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BRAZ ANTONIO GEORGETTI

ADVOGADO : VANDERLEI CESAR CORNIANI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP

No. ORIG. : 00.00.00069-1 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Braz Antonio Georgetti em 09.06.2000, objetivando o reconhecimento do trabalho rural por ele desenvolvido no período de 01.03.1967 a 10.04.1978, na propriedade do genitor, Nello Georgetti, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo.

O juízo *a quo* reconheceu o trabalho realizado pelo autor e condenou o réu a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do requerimento administrativo (26.08.1997). Determinou o pagamento das prestações vencidas, com acréscimo de correção monetária e de juros de mora de 6% ao ano, desde a citação até o efetivo

pagamento. Réu condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações vencidas. Sentença publicada em 26.06.2002, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

O autor peticionou requerendo a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de 01.03.1967 a 10.04.1978. Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 10-23, 78-95), dentre os quais declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Capivari, datada de 11.03.1993, homologada por Promotor de Justiça.

A despeito de não ser contemporâneo aos fatos, foi devidamente homologado por autoridade competente à época, membro do Ministério Público, segundo redação então vigente do artigo 106, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.213/91, modificada posteriormente pela Lei nº 9.063/95, consubstanciando, em regra, razoável início de prova material, hábil ao reconhecimento do tempo de serviço prestado no período nela declarado. Reveste-se, entretanto, de presunção *iuris tantum* de veracidade.

Contudo, o próprio autor juntou documentos contemporâneos que infirmam o valor probatório da declaração sindical homologada. Acostou certidão do Cartório de Registro de Imóveis que revela que o imóvel de propriedade de seu genitor, Nello Giorgeti, e de mais três parentes, possuía área de 415,16 hectares.

Conforme certidão do INCRA, no ano de 1971, data do único documento que, de fato, qualifica o demandante como lavrador - haja vista que documentos indicando que o pai do autor era lavrador não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório -, o imóvel tinha a extensão de 399,3 hectares.

Com efeito, imóvel com tais características não pode ser considerado como pequena propriedade rural. Tampouco o autor pode ser considerado pequeno produtor ou trabalhador rural, para o fim de auferir do Estado benefício previdenciário, sem que tenha contribuído para a manutenção do sistema.

Wladimir Novaes Martinez, comentando o art. 11 da Lei 8.213/91, registra o que segue:

"As definições dão conta de pequeno produtor rural, ocupando área pouco expressiva de terra, com cultivo limitado às plantações de subsistência e normalmente na agricultura" (Comentários à Lei Básica da Previdência Social, 5ª edição, Plano de Benefícios, Tomo II, p. 96)

Ressalto, por oportuno, que os Tribunais têm firmado jurisprudência no sentido que a produção de grande porte, bem como o imóvel rural de extensa área, descaracterizam o regime de economia familiar:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL - RURICOLA - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - APELAÇÃO IMPROVIDA - RECURSO ESPECIAL - OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 332 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ.

1. *Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar.*

2. *"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário" (SUM. 149/STJ).*

3. *Recurso conhecido, mas improvido."*

(STJ, 6ª Turma, RESP - 135521/SC, Rel. Anselmo Santiago, j. em 17.02.1998, v.u., D.J.U. de 23.03.1998, pág. 187).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PRODUTOR RURAL DE GRANDE PORTE - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

I- *Omissis.*

II- Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (§ 1º do art. 11 da LBPS).

III- No caso do produtor rural, previsto no art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, há de ser considerado como segurado especial aquele pequeno produtor que vive exclusivamente da exploração de sua propriedade rural, sem qualquer outra fonte de renda, detendo situação econômica similar a de um trabalhador rural comum.

IV- Em relação ao produtor rural de grande porte, ele assume a qualidade de empresário ou empregador rural, sendo equiparado a autônomo, e se exigindo o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de percepção de aposentadoria.

V- Diante das provas coligidas, constando o Autor como proprietário de imóveis rurais, cuja produção excede em demasia o indispensável ao seu sustento e ao de sua família, torna-se totalmente inviável reconhecê-lo como segurado especial - pequeno produtor rural, que vive sob o regime de economia familiar.

VI- Não se vislumbra ao Autor o direito ao benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 01 salário mínimo mensal, eis que não preenchidos os requisitos indispensáveis à sua concessão."

(TRF da 2ª Região, 6ª Turma, AC nº 328132/ES, Rel. Juiz Sergio Schwaitzer, j. em 29.10.2003, v.u., D.J.U. de 12.11.2003, pág. 101).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. EMPREGADOR RURAL. SEGURADA ESPECIAL. VERBAS SUCUMBENCIAIS.

I - Omissis.

II - Omissis.

III - O enquadramento sindical da autora e de seu marido como empregadores rurais, bem como a classificação da propriedade rural como empresa rural, descaracterizam o regime de economia familiar, não podendo a autora ser qualificada como segurada especial, a teor do art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91.

IV - Configurada a sua condição de contribuinte individual, e não havendo comprovação do recolhimento das referidas contribuições, é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.

V - Omissis.

VI - Remessa oficial não conhecida. Agravo retido improvido. Apelação do INSS provida."

(TRF da 3ª Região, 10ª Turma, AC - 648152/SP, Rel. Juiz Sergio Nascimento, j. em 18.11.2003, v.u., D.J.U. de 23.01.2004, pág. 144).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PRODUTORES RURAIS - INEXISTÊNCIA DE ECONOMIA FAMILIAR - PROVA - DESCABIMENTO.

1. Em se tratando de pequeno produtor rural, devem estar preenchidos os requisitos previstos no artigo 48, combinado com o parágrafo 1º, do artigo 11 da Lei 8213/91.

2. A prova carreada aos autos não teve o condão de caracterizar a condição de pequena produtora rural pretendida pela autora, para fins de aposentação, eis que a propriedade da requerente configura-se como latifúndio para exploração.

3. Omissis.

4. Recurso e remessa oficial providos."

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC - 686473/SP, Rel. Juíza Sylvia Steiner, j. em 05.06.2001, v.u., D.J.U. de 04.10.2001, pág. 653).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ÁREA DA PROPRIEDADE. GRANDE PRODUÇÃO.

1. A grande extensão da propriedade, associada a um volume elevado de produção e à utilização de diversas máquinas agrícolas, permite concluir pela não-configuração do regime de economia familiar.

2. Embargos infringentes improvidos."

(TRF da 4ª Região, 3ª Seção, EIAC nº 15449/RS, Rel. Juiz Fernando Quadros da Silva, j. em 11.12.2003, v.u., D.J.U. de 28.01.2004, pág. 220).

"PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DECLARATÓRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DESERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO.

1. Segundo os termos do Decreto-lei nº 1.166/71, que trata do enquadramento sindical das atividades laborativas rurais, o regime de economia familiar pode comportar duas classificações: a) trabalhador rural (não empregado):

"quem, proprietário ou não, trabalhe individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da mesma família, indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com ajuda eventual de terceiros" (art. 1º, inciso I, b); b) empresário ou empregador rural:

"quem, proprietário ou não, e mesmo sem empregado, em regime de economia familiar, explore imóvel rural que lhe absorva toda a força de trabalho e lhe garanta a subsistência e progresso social e econômico em área superior a dois módulos rurais da respectiva região" (art. 1º, inciso I, b). Para efeitos previdenciários, enquadram-se na primeira hipótese os segurados especiais (art.11,VII, da Lei nº 8.213/91). Na segunda, os segurados equiparados a autônomos (art. 11, V, a, da Lei 8.213/91).

2. Hipótese em que não restou caracterizada a atividade rural em regime de economia familiar por parte da requerente, porquanto comprovado o exercício de atividade rural em imóvel com a área de mais de sete módulos rurais.

3. *Apelação improvida.*"

(TRF da 4ª Região, 6ª Turma, AC nº 386765/RS, Rel. Nylson Paim de Abreu, j. em 10.04.2001, por maioria, D.J.U. de 06.06.2001).

Portanto, a extensão da propriedade agrícola não permite concluir que o autor exercia a atividade rural em regime de economia familiar, nos termos exigidos pelo artigo 11, VII, da Lei 8.213/91.

Correto, portanto, o entendimento da autarquia ao desconsiderar o período de 01.03.1967 a 31.12.1970 e de 01.01.1972 a 10.04.1978 (o ano de 1971 foi homologado, fls. 101-102). Não se enquadrando como segurado especial, o reconhecimento do período dependeria da comprovação do recolhimento das respectivas contribuições.

Tais documentos, sendo públicos, também gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

Na situação em comento, sobrepõem-se à declaração homologada, porquanto fornecem dados contemporâneos aos fatos.

Ressalte-se julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO COMPLEMENTADO PELA PROVA TESTEMUNHAL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA DECLARAÇÃO DE SINDICATO HOMOLOGADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ELIDIDA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

(*Omissis*)

5 - *Elidida, no presente caso, a presunção juris tantum de veracidade da declaração de atividade rural firmada por sindicato e homologada pelo Ministério Público, anteriormente ao advento da Lei nº 9.063/95, tendo em vista a confissão da parte autora de que já não mais trabalhava no interregno ali declarado. Ademais, a pessoa identificada como proprietária do imóvel onde a parte autora alega ter laborado não confirmou o exercício da atividade rural no período consignado na declaração, de 1987 a 1991, retirando o valor probante deste documento.*

(*Omissis*)

7 - *Agravo retido não conhecido e apelação improvida.*

(AC 801413, Proc. nº 2002.03.99.020474-7, Relator Nelson Bernardes, DJU 24.02.2005, p.468)

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(*omissis*)

2 - *A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).*

3 - *A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.*

4 - *A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos*

5 - *Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.*

(...)

10 - *Apelação parcialmente provida.*"

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural, concluo que o segurado, até a data do requerimento administrativo (26.08.1997), totaliza 25 anos, 06 meses e 24 dias (fls. 98 e 102), tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação do autor em honorários advocatícios e em custas processuais, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004756-04.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.004756-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE NORAIDE ENDRICE
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 01.00.00003-9 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 02.02.01, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e à conversão em comum do labor nocente.

Justiça gratuita.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 14.06.02, julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, no interregno de 16.06.70 a 30.11.81, o especial, de 01.12.81 a 28.02.85 e 12.03.85 a 05.03.97, determinar sua conversão em comum, bem como condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, com juros, correção monetária, honorários advocatícios, custas e despesas processuais, bem como a prestação dos serviços da assistência social e saúde. Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pleito. Aduziu nulidade da sentença por ser *extra petita*.

Recurso adesivo da parte autora pelo reconhecimento da nocividade do labor rural e sua conversão em comum.

Subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

DA PRELIMINAR

Passo à análise da preliminar aduzida pelo INSS de existência de sentença *extra petita*.

A parte autora, em sua exordial, pleiteou aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e à conversão em comum do labor nocente. Entretanto, o Juízo *a quo* determinou a concessão do benefício, bem como a prestação dos serviços da assistência social e saúde.

Nos termos do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil, é defeso ao Juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

No caso em apreço, verifica-se essa ocorrência, de sorte que, neste particular, a sentença é *ultra petita*, pelo que cabe a restrição de seu alcance, adequando-se, assim, aos limites do pedido, a fim de afastar a prestação dos serviços da assistência social e saúde, não pleiteados pelo demandante.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carregada com a oral produzida (fls. 11-40 e 100-105), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.72 a 31.12.75** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

ATIVIDADE ESPECIAL. RURÍCOLA. NÃO CARACTERIZAÇÃO

Depreende-se dos elementos de prova coligidos que a parte autora exerceu atividades como rurícola. Em recente julgado da 8ª Turma deste Tribunal (AC 2002.03.99.019399-3, de Relatoria da Des. Fed. Marianina Galante), restou consignado, quanto ao tema, que:

"(...)

Em relação à especialidade da atividade campesina, embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural. Ressalte-se que os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial apenas, com o Decreto-Lei nº 704, de 24 de julho de 1969, que passou a dispor sobre a Previdência Social Rural, foram alçados a categoria dos segurados obrigatórios.

Por sua vez, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 extinguiu o Plano Básico da Previdência Social (Decreto-Lei nº 564/69) e instituiu o PRORURAL, estabelecendo que a empresa agroindustrial, anteriormente vinculada ao extinto IAPI e ao INPS, continuaria vinculada ao sistema geral da Previdência Social.

Com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, os empregados das empresas agroindustriais e agrocomerciais passaram a beneficiários do PRORURAL, com exceção dos empregados que desde a data da Lei Complementar nº 11/1971, contribuíram para o INPS, restando-lhes garantida a condição de segurado deste Instituto. Tal garantia continuou sendo assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, em seu artigo 6º, § 4º. Observe-se que, os segurados do Plano Básico da Previdência Social e do PRORURAL faziam jus à aposentadoria por velhice ou por invalidez, e os empregados de agroindústria, que foram incluídos no regime geral, a aposentadoria por tempo de serviço e, conseqüentemente, a aposentadoria especial, tendo em vista que realizavam o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Assim, a especialidade da atividade campesina é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial, incluída no regime urbano, na forma do Decreto nº 704/69, que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no regime geral da previdência.

In casu, não restou comprovado que o requerente foi filiado ao Plano Básico da Previdência Social ou ao sistema geral da previdência, efetuando o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, deste modo, não fazendo jus ao enquadramento pretendido.

(...)." (AC 800138, v. u., DJ 4/5/2009, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 639) (g. n.)

À evidência que o peticionário não se enquadra na hipótese veiculada no pronunciamento judicial em pauta, com o qual, diga-se, compactuo, i. e., empregado de empresa agroindustrial.

Dessa maneira, tenho que o período acima reconhecido é de atividade "comum".

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis: 'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensinasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensinar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo,

após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social*, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

*Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 281-288)*

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica

determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empresa: TRANSPORTADORA TRANSROSSAFRA LTDA.

Período de: 01.12.81 a 28.02.85.

Formulários DSS-8030 (fls. 49).

O labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

"Código 2.2.4 - RODOVIÁRIO - Motorneiros e condutores de bondes. Motorista e cobradores de ônibus. Motorista e ajudante de caminhão."

Empresa: ELEKTRO - Eletricidade e Serviços S.A.

Período de: 12.03.85 a 05.03.97.

Formulário DSS 8030 (fls. 50-52).

Laudo técnico pericial (fls. 53-55).

Setor: redes e linhas de distribuição elétrica urbanas e rurais.

Hipótese de enquadramento: *"1.1.8 ELETRICIDADE - Operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida"*.

Desta forma, restou demonstrado o labor nocente nos períodos de 01.12.81 a 28.02.85 e 12.03.85 a 05.03.97.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Adverta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.(...).*"

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.*

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito

adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)" (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comentário que: *"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a

retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretentes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito a condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da

categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta ao conjunto probatório dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios, subdivididos em:

Comum:

01.01.72 a 31.12.75

06.03.97 a 02.02.01 (ajuizamento da demanda)

2 - Especial:

01.12.81 a 28.02.85

12.03.85 a 05.03.97

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 16.12.98 (data da entrada em vigor da EC 20/98), contava com **27 (vinte e sete) anos, 01 (um) mês e 07 (sete) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, que exigia o cômputo de 30 (trinta) anos de tempo de serviço.

Incabível também a aplicação da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, vez que a parte autora, nascida em 16.06.58, não apresentava 53 (cinquenta e três) anos de idade na data da emenda, necessários à concessão do benefício.

Ainda se considerados os períodos de labor até a data do ajuizamento da demanda, em 02.02.01, a soma resultaria em **29 (vinte e nove) anos, 02 (dois) meses e 23 (vinte e três) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, **acolho em parte a preliminar para reduzir a sentença *ultra petita* aos limites do pedido**, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, apenas no período de 01.01.72 a 31.12.75, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011498-45.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.011498-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUIZ CARLOS CAMERO

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00068-2 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Luiz Carlos Camero em 26.06.2001, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do trabalho de ajudante de motorista por ele desenvolvido sem registro em CTPS de 01.01.1963 a 21.05.1972 e do caráter especial das atividades realizadas nos períodos de 01.01.1973 a 17.04.1976, 01.12.1979 a 26.08.1982, 03.01.1983 a 02.03.1984, 02.03.1987 a 25.04.1989 e de 01.08.1989 a 18.12.1995.

O juízo *a quo* considerou não comprovado o trabalho realizado sem registro em CTPS e julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, por insuficiência de tempo. Autor condenado em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00, observando tratar-se de beneficiário da justiça gratuita.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

COMPROVAÇÃO DO TEMPO URBANO

O autor pretende o reconhecimento e a averbação de tempo de serviço urbano, como ajudante de motorista, desenvolvido junto a Moacyr Batilani, no período de 01.01.1963 a 21.05.1972.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, visto que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado.

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Objetivando comprovar o alegado, foram juntados os seguintes documentos:

* Declaração de Maurício Batilani, datada de 24.10.2000, atestando o trabalho do demandante junto ao genitor do declarante, Moacyr Batilani, de 1963 a 1972;

* Certidão da 52ª CIRETRAN do Município de Lucélia, informando que Moacyr Batilani foi proprietário de caminhões no período de 1963 a 1972;

* Título eleitoral, emitido em 05.02.1970, autor qualificado profissionalmente como ajudante de motorista.

Cabe destacar a prova oral (fls. 85-88). Todas as testemunhas, pertencentes à família Batilani, atestaram o trabalho do autor como ajudante de motorista de caminhão, sem contudo precisar a época exata. Apenas Vanderlei Batilani informou que o autor ainda não tinha dezoito anos completos.

Embora o autor tenha produzido início de prova material da sua condição de ajudante de motorista por meio de documento público relativo à época, qual seja, o título eleitoral, e as testemunhas ratifiquem o trabalho prestado para Moacyr Batilani, não é possível reconhecer o período de 01.01.1963 a 21.05.1972.

Restou comprovado que Moacyr Batilani possuía caminhões, porém não há nos autos qualquer documento que demonstre o trabalho do autor para aquele proprietário, tais como fichas de empregados, livro de frequência, recibos de pagamentos etc.

Inviável, dessa forma, transferir ao suposto empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, na forma do artigo 79, I, da Lei nº 3.807/60, vigente na época.

Descartada a relação empregatícia, restava-lhe ter comprovado a atividade como autônomo e, como tal, ter contribuído. Nos termos da Lei nº 3.807/60, como segurado obrigatório (artigo 5º, IV).

O sistema previdenciário é contraprestacional e, se o profissional autônomo não cumpriu a obrigação de pagar a contribuição, não pode exigir o cômputo do período correlato nem, por conseguinte, a concessão de benefício, conforme prescrição do inciso IV do artigo 96 da LBPS, na redação atual:

"O tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento."

A legislação facultou, por certo, o aproveitamento do tempo de serviço desse tipo de segurado, com vistas à obtenção de benefício, mas só depois da comprovação do exercício da atividade e do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes. Isso significa que o autor só fará jus à contagem do tempo de serviço e à consequente percepção da aposentadoria (se tal lapso for imprescindível para esse fim), se comprovar o recolhimento das contribuições relativas aos períodos que deseja ver computados.

Por oportuno, a jurisprudência deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. AUTÔNOMO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO. ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91. RECURSO PROVIDO.

I - A averbação de tempo de serviço laborado como trabalhador autônomo - atualmente denominado contribuinte individual - impõe a prévia comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes posto que, em virtude dessa sua condição, não se presume efetuado o pagamento da exação em comento, a exemplo do empregado.

II - Os segurados trabalhador autônomo e equiparados, empresário e facultativo, detinham a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, conforme disposição contida no artigo 5º, inciso III, da Lei nº 3.807, de 26/08/1960, e estavam obrigados ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do artigo 79 da mesma lei, sendo tais exigências mantidas também pela Lei nº 5.890, de 08/06/1973, no artigo 142, inc. II, do Decreto nº 77.077/76 e do artigo 139, inciso II, do Decreto nº 89.312/84.

III - Ainda que as certidões de casamento juntadas, dada a sua qualidade de documento público, possam ser utilizadas como início de prova material acerca do lapso laboral que se pretende comprovar, como exige a lei (artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91), o fato de se tratar de período trabalhado como autônomo impõe o recolhimento das contribuições correspondentes para fins de averbação de tempo de serviço, nos termos do disposto no artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/91.

IV - Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(AC 669575, Processo nº 2000.61.17.002441-7, 9ª Turma, Relatora Marisa Santos, DJU, 14.06.2007, p 795)

PREVIDENCIÁRIO - RESCISÓRIA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ERRO DE FATO - INOCORRÊNCIA - TRABALHADOR AUTÔNOMO - NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Não prospera o inconformismo do autor quanto à ocorrência de erro de fato, pela falta de análise da prova documental, tendo em vista que, consoante se verifica dos autos, o v. Acórdão que se pretende rescindir solucionou a lide entendendo não restar demonstrado o exercício de atividade no período pretendido e fez expressa referência à prova documental.
2. Mesmo que se reconhecesse o erro de fato, por si só, tal não conduziria à procedência do pedido, posto que a questão coloca-se mais complexa, quando a pretensão busca o cômputo de tempo de serviço exercido na forma autônoma.
3. Evidente matéria de direito, o estabelecimento da relação jurídica retroativa com o ente previdenciário pela categoria profissional de "autônomo", impõe a obediência à lei de regência que tem permanecido, sem muita alteração, durante sua evolução legislativa.
4. Como revela a legislação, o "autônomo" estava obrigado à inscrição no INPS (INSS) e ao recolhimento da contribuição por iniciativa própria, estabelecendo, dessa forma, a filiação ao regime da Previdência Social.
5. Para que seja reconhecido o tempo de atividade no período pretendido deve ser exigida indenização a teor do que dispõe o § 1º do art. 45 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.
6. A obrigação de indenizar decorre da iniciativa exclusiva do interessado, que pleiteia ao INSS o reconhecimento do tempo de serviço e, a partir desse momento, o estabelecimento de vínculo retroativo com a Seguridade Social. Tanto é que, antes do requerimento do autor, o INSS desconhecia qualquer atividade desse requerente, a exemplo de milhares de autônomos informais existentes no país.
7. Não se reconhece a decadência do direito de exigência da indenização, considerando que esta (indenização) só exsurge quando a pessoa, em razão de seu exclusivo interesse, isto é, facultativamente, requer o reconhecimento de tempo de serviço, na qualidade de autônomo ou empresário junto ao INSS, atual "contribuinte individual".
8. Pedido que se julga improcedente.
(AR 892, Processo nº1999.03.00.040039-1, 3ª Seção, Relator Sérgio Nascimento, DJU 20.04.2007, p 856)

O autor é o responsável pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.

Ademais, destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

- 2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).
- 3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.
- 4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos
- 5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - *Apelação parcialmente provida.*"

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

Assim, não há como declarar o trabalho de ajudante de motorista no período de 01.01.1963 a 21.05.1972.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, **conforme dispuser a lei.**" (grifei)*
(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), com início de vigência em 14.10.1996 (data da publicação), que, alterando o artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto n.º 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral.

Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico". (STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho nos períodos de 01.01.1973 a 17.04.1976, 01.12.1979 a 26.08.1982, 03.01.1983 a 02.03.1984, 02.03.1987 a 25.04.1989 e de 01.08.1989 a 18.12.1995.

A parte autora comprovou, por meio de formulários, o exercício da atividade de motorista de caminhão nos períodos supramencionados.

Cabe, por conseguinte, o enquadramento do trabalho exercido como motorista nesses períodos, visto que os formulários atestam que o autor ficava exposto, de modo habitual e permanente, aos agentes nocivos decorrentes destas atividades.

Ademais, há previsão expressa neste sentido nos Decretos 53.831/64, código 2.4.4 e 72.711/73. Código 2.4.2 e 83.080/79, código 2.4.2.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA AOS ARTS. 2º, § 1º E 6º DA LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL. - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LEI 9.711/98 - DECRETO 3.048/99 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ - INCIDÊNCIA.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial.

- A Lei 9.711/98, bem como o Decreto 3.048/99, resguardam o direito adquirido dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado, sob a égide da legislação anterior, observados para fins de enquadramento, os Decretos então em vigor à época da prestação do serviço.

- No caso em exame, constata-se que além dos períodos incontestados compreendidos entre 01.8.1978 a 28.04.1995, o autor pleiteia o enquadramento dos períodos de 29.04.95 a 01.8.95; 01.02.96 a 25.03.97 e 20.01.98 a 28.03.2000, que trabalhou na mesma atividade, **como motorista de cargas, considerada especial pelo código 2.4.2, do Anexo II, do Decreto 83.080/79.**

(...)

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL -394531 Processo: 200101859657 UF: PR Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 18/03/2003 Documento: STJ000481453 Fonte DJ DATA:22/04/2003 PÁGINA:256 Relator(a) JORGE SCARTEZZINI)"

Assim, convertido o período trabalhado em condições especiais e somado ao de tempo de serviço comum, concluo que o segurado, até o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, totaliza 26 anos, 01 mês e 24 dias. Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Entretanto, como o autor nasceu em 07.12.1951, na data do ajuizamento em 26.06.2001, tinha apenas 50 anos, ou seja, não possuía 53 anos de idade, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o § 1.º, do art. 9º da EC n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação apenas para reconhecer o caráter especial das atividades realizadas nos períodos de 01.01.1973 a 17.04.1976, 01.12.1979 a 26.08.1982, 03.01.1983 a 02.03.1984, 02.03.1987 a 25.04.1989 e de 01.08.1989 a 18.12.1995, com possibilidade de conversão, mantendo, contudo, a improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Fixo a sucumbência recíproca.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023700-54.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.023700-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAZARO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP

No. ORIG. : 01.00.00113-7 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Lázaro de Oliveira em 12.01.2001, objetivando o reconhecimento do trabalho rural por ele desenvolvido nos períodos de janeiro de 1953 a janeiro de 1963 e a partir de 1998, e como cocheiro, de 09.08.1965 a 31.12.1984, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para reconhecer o trabalho do autor nos períodos de 01.01.1953 a 30.01.1963, 01.01.1999 a 23.10.2001, 09.08.1965 a 30.03.1980 e condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação (10.12.2001), a ser calculado sobre a média dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, com correção monetária, mês a mês, apurada nos termos da Lei nº 6.899/81, Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, e acréscimo de juros, fixados no teto máximo previsto em lei, incidentes a partir da citação, sobre o total vencido até então e, daí em diante, mês a mês sobre cada parcela. Réu condenado ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% do total vencido até a sentença. Sem custas, porquanto isento. Sentença publicada em 06.11.2002, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, a perda da qualidade de segurado do autor. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Sustenta, em síntese, a não comprovação do trabalho rural e urbano reconhecidos. Requer, se

vencido, a fixação do termo inicial de pagamento do benefício na data da sentença, a exclusão da condenação em despesas processuais; a incidência de correção monetária segundo os índices utilizados pelo INSS para a concessão de benefícios, ou seja, ORTN/ ONT/ BTN/ INPC/ IRSM/ URV/ IPCr/ INPC/ IGPD (art. 38, II, do Decreto nº 2.172/97 e § 1º do art. 40 do Decreto nº 3.048/99), e dos juros de mora a partir da citação e a redução da verba honorária a 10% sobre o valor da causa ou sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O autor interpôs recurso adesivo, requerendo a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até o trânsito em julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A preliminar de perda da qualidade de segurado diz com o mérito e como tal será abordada.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural nos períodos de janeiro de 1953 a janeiro de 1963 e a partir de 1998.

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 11-16).

Meras declarações (fls. 11) não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Os documentos referentes ao imóvel no qual o demandante alega ter exercido atividade rural comprovam, tão somente, a existência e titularidade da propriedade rural, não constituindo início razoável de prova material em favor do autor. No caso, considero início razoável de prova material da atividade rural o certificado de isenção do Serviço Militar (alistado em 1957) e as certidões de registros civis (08.03.1958 e 12.01.1959), todos contendo a informação que o autor exercia a atividade de lavrador.

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a única testemunha ouvida somente conheceu o autor em 1974 e atestou o desempenho do labor de cocheiro, sem especificar o período (fls. 93).

De acordo com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento diverso, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- **Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.**

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.

- *Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."*

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.º 155, de 18.12.2006.

Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rural.

Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950). Ou seja, tal norma "(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural" (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).

Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).

Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.01.1957 a 31.12.1959.

Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, §2º, da Lei n.º 8.213/91, que preceitua: "*O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento*".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas. Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO URBANO

O autor pretende o reconhecimento de tempo de serviço urbano, como cocheiro, no período de 09.08.1965 a 31.12.1984.

Objetivando comprovar o alegado, juntou certidão da Prefeitura Municipal de Lucélia, atestando que a firma Lázaro de Oliveira esteve inscrita no ramo de atividade "coxeiro (*sic*) carrinho de aluguel", no período de 09.08.1965 a 31.12.1984, apresentando, ainda, guias de recolhimento de taxas em favor da municipalidade nos anos de 1978, 1980 a 1982, pedidos de revalidação do alvará em 1980 e 1983, e solicitação de cancelamento deste em 1985.

A prova oral, como já mencionado, comprovou o desempenho de tal atividade pelo autor, porém somente a partir de 1974, sem informar a duração.

Embora o autor tenha produzido início de prova material da sua condição de cocheiro autônomo, não é possível reconhecer o período de 09.08.1965 a 31.12.1984, pois, enquadrava-se como segurado obrigatório, nos termos do artigo 5º, IV, da Lei nº 3.807/60 e, como tal, deveria ter contribuído.

O sistema previdenciário é contraprestacional e, se o profissional autônomo não cumpriu a obrigação de pagar a contribuição, não pode exigir o cômputo do período correlato nem, por conseguinte, a concessão de benefício, conforme prescrição do inciso IV do artigo 96 da LBPS:

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

(...)

IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

A legislação facultou, por certo, o aproveitamento do tempo de serviço desse tipo de segurado, com vistas à obtenção de benefício, mas só depois da comprovação do exercício da atividade e do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes. Isso significa que o autor só fará jus à contagem do tempo de serviço e à consequente percepção da aposentadoria (se tal lapso for imprescindível para esse fim), se comprovar o recolhimento das contribuições relativas ao período que deseja ver computado.

Por oportuno, decisões do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NA APELAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. PRECEDENTES.

1. Revela-se improcedente arguição de contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem, ainda que não aprecie todos os argumentos expendidos em sede recursal, pronuncia-se de forma adequada e suficiente sobre as questões relevantes que delimitam a controvérsia.

2. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária.

3. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP 529945, Segunda Turma, Rel. João Otávio de Noronha, DJ 07/02/2007, p.277)

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE APOSENTADORIA - PROFISSIONAL AUTÔNOMO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RECOLHIMENTO EM ATRASO - INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA (ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91).

1. O reconhecimento, pelo INSS, de tempo de serviço prestado por autônomo implica exigência do recolhimento das contribuições do período. Incidência dos acréscimos decorrentes da mora configurada - art. 45, § 3º, da Lei 8.212/91.

2. Recurso especial provido.

(RESP - 641119, Segunda Turma, Rel. Eliana Calmon, DJ 19/12/2005, p. 332)

No mesmo sentido, é o entendimento deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. RECONHECIMENTO. SENTENÇA ULTRA PETITA. SEGURADO OBRIGATÓRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO COMPULSÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I- Caracterizada a hipótese de julgamento ultra petita, deve o Juízo ad quem restringir a sentença aos limites do pedido.

II- Ações meramente declaratórias não estão sujeitas à prescrição.

III- *Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.*

IV- *Tendo exercido suas atividades em pequeno estabelecimento comercial familiar, em que os membros da família que auxiliam o titular da firma individual a ele se equiparam, a autora era segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do art. 5º, da Lei nº 3.807/60, vigente à época, e, portanto, compulsório era o recolhimento de suas contribuições.*

V- *Não tendo sido comprovado o recolhimento das contribuições devidas, para que o período seja utilizado para fins de concessão da aposentadoria, torna-se indispensável a indenização prevista no § 1º, do art. 45, da Lei nº 8.212/91.*

VI- *Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte, o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

VII- *De Ofício, exclusão da sentença a condenação da concessão da aposentadoria por tempo de serviço e seus consectários. Preliminar rejeitada. No mérito, Apelação do INSS provida.*

(AC - 567249, Oitava Turma, Rel. Marianina Galante, DJF3, CJI, 11/05/2010, p. 353)

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM. AUTÔNOMO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO. ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91. RECURSO PROVIDO.

I - *A averbação de tempo de serviço laborado como trabalhador autônomo - atualmente denominado contribuinte individual - impõe a prévia comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes posto que, em virtude dessa sua condição, não se presume efetuado o pagamento da exação em comento, a exemplo do empregado.*

II - *Os segurados trabalhador autônomo e equiparados, empresário e facultativo, detinham a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, conforme disposição contida no artigo 5º, inciso III, da Lei nº 3.807, de 26/08/1960, e estavam obrigados ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do artigo 79 da mesma lei, sendo tais exigências mantidas também pela Lei nº 5.890, de 08/06/1973, no artigo 142, inc. II, do Decreto nº 77.077/76 e do artigo 139, inciso II, do Decreto nº 89.312/84.*

III - *Ainda que as certidões de casamento juntadas, dada a sua qualidade de documento público, possam ser utilizadas como início de prova material acerca do lapso laboral que se pretende comprovar, como exige a lei (artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91), o fato de se tratar de período trabalhado como autônomo impõe o recolhimento das contribuições correspondentes para fins de averbação de tempo de serviço, nos termos do disposto no artigo 96, IV, da Lei nº 8.213/91.*

IV - *Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.*

(AC 669575, Processo nº 2000.61.17.002441-7, 9ª Turma, Relatora Marisa Santos, DJU, 14.06.2007, p 795)

PREVIDENCIÁRIO - RESCISÓRIA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ERRO DE FATO - INOCORRÊNCIA - TRABALHADOR AUTÔNOMO - NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. *Não prospera o inconformismo do autor quanto à ocorrência de erro de fato, pela falta de análise da prova documental, tendo em vista que, consoante se verifica dos autos, o v. Acórdão que se pretende rescindir solucionou a lide entendendo não restar demonstrado o exercício de atividade no período pretendido e fez expressa referência à prova documental.*

2. *Mesmo que se reconhecesse o erro de fato, por si só, tal não conduziria à procedência do pedido, posto que a questão coloca-se mais complexa, quando a pretensão busca o cômputo de tempo de serviço exercido na forma autônoma.*

3. *Evidente matéria de direito, o estabelecimento da relação jurídica retroativa com o ente previdenciário pela categoria profissional de "autônomo", impõe a obediência à lei de regência que tem permanecido, sem muita alteração, durante sua evolução legislativa.*

4. *Como revela a legislação, o "autônomo" estava obrigado à inscrição no INPS (INSS) e ao recolhimento da contribuição por iniciativa própria, estabelecendo, dessa forma, a filiação ao regime da Previdência Social.*

5. *Para que seja reconhecido o tempo de atividade no período pretendido deve ser exigida indenização a teor do que dispõe o § 1º do art. 45 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

6. *A obrigação de indenizar decorre da iniciativa exclusiva do interessado, que pleiteia ao INSS o reconhecimento do tempo de serviço e, a partir desse momento, o estabelecimento de vínculo retroativo com a Seguridade Social. Tanto é que, antes do requerimento do autor, o INSS desconhecia qualquer atividade desse requerente, a exemplo de milhares de autônomos informais existentes no país.*

7. *Não se reconhece a decadência do direito de exigência da indenização, considerando que esta (indenização) só exsurge quando a pessoa, em razão de seu exclusivo interesse, isto é, facultativamente, requer o reconhecimento de tempo de serviço, na qualidade de autônomo ou empresário junto ao INSS, atual "contribuinte individual".*

8. *Pedido que se julga improcedente.*

(AR 892, Processo nº1999.03.00.040039-1, 3ª Seção, Relator Sérgio Nascimento, DJU 20.04.2007, p 856)

O autor é o responsável pelas consequências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.

Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural, concluo que o segurado, até a data do ajuizamento, totaliza 17 anos, 11 meses e 26 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01.01.1957 a 31.12.1959, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Fixo a sucumbência recíproca. Nego seguimento ao recurso adesivo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003631-49.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.003631-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE JOAQUIM
ADVOGADO : SAMANTHA VYRNA PALHARES DE FRANÇA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

José Joaquim ajuizou a presente ação objetivando a revisão da renda mensal inicial do seu benefício, com DIB em 23/10/1995, mediante a aplicação do INPC de outubro a dezembro de 1992, IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, URV de março a junho de 1994, INPC de julho de 1994 a abril de 1996 e IGPDI, a partir de maio de 1996. Pretende, ainda a aplicação dos reajustes da renda em manutenção de forma a manter o seu valor real.

A r. sentença (fls. 64/73), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor, com aplicação do IRSM de fev/94 (39,67%) no respectivo salário-de-contribuição, observando-se o disposto no art. 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94, no caso do salário-de-benefício que excede ao previsto no art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91, com o pagamento das diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente de acordo com os critérios do Provimento nº 52/2004, da E. CGJF da 3ª Região e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Sucumbência recíproca.

Inconformado, apela o autor, alegando a nulidade da sentença, por inobservância do devido processo legal e do direito de ampla defesa e do contraditório, posto não ter sido produzida prova pericial nos autos. Reitera o pedido inicial. Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 22/03/2006.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/10/1995 (fls. 11).

O artigo 202, da Carta Magna de 1988, dispõe:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês..."

Da leitura do texto legal, conclui-se que aos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988, aplica-se a correção de todos os salários-de-contribuição considerados para apuração do salário-de-benefício.

Todavia, ao determinar a atualização monetária de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, a norma em questão não fixou um índice de atualização determinado, competindo ao legislador ordinário estabelecer os índices a serem adotados.

Em observância ao comando constitucional, o artigo 31 da Lei 8.213/91 fixou o INPC como índice de correção dos salários-de-contribuição (até sua revogação pela Lei 8.880/94).

Dessa forma, nada há que se deferir quanto ao pedido de aplicação do INPC, já que foi o índice efetivamente aplicado pelo INSS até dezembro/92.

Com o advento da Lei 8542, de 23/12/92, o INPC foi substituído pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo), como novo critério de correção dos salários-de-contribuição.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.880/94, cujo parágrafo 1º, do artigo 21, estabeleceu que o índice de correção dos salários-de-contribuição então vigente (IRSM, por força da Lei 8.542/92) deveria ser aplicado até o mês de fevereiro de 1994.

Forçoso concluir-se, pois, que a variação do IRSM relativa ao mês de fevereiro de 1994 deveria necessariamente ser observada na correção dos salários-de-contribuição, relativos aos benefícios com início em março de 1994 e nos meses subsequentes até fevereiro de 1997.

Cumpra esclarecer que o IBGE apurou uma variação de 39,67% no IRSM relativo ao mês de fevereiro/94, consoante Resolução nº 20, de 18/03/94, in D.O., de 22/03/94, pg. 4.002.

Assim, na atualização do salário-de-contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, concedido no interregno mencionado, com fundamento no art. 29, com a nova redação dada pela Lei nº 9.876/99, aplica-se a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, § 1º, da Lei 8.880/94).

E essa medida já foi deferida pela sentença ora impugnada.

Resta saber se o réu, ao converter os benefícios em URV procedeu de modo adequado. Ao que tudo indica, o inconformismo do(s) autor(es), neste caso, decorre da modificação do critério de reajuste, com a criação da URV, logo após a concessão de aumento inferior à evolução do IRSM, no mês de fevereiro de 1994, e que seria compensado somente em maio.

É questão pacífica, sobre a qual se consolidou a orientação pretoriana, que nestes casos verifica-se apenas mera expectativa de direito quanto a determinado índice. Ao apreciar matéria semelhante a Suprema Corte decidiu pela inexistência de direito adquirido à percepção de vencimentos corrigidos por indexador abolido (RE nº 153.649-7 - Rel. Min. Marco Aurélio - DJ 09/12/94).

Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. LEI Nº 8.880/94. INDEVIDA A INCLUSÃO DO PERCENTUAL DE 10% DO IRSM DE JAN E FEV/94.

1 - Acórdãos originários de uma mesma Turma julgadora não servem para demonstrar o dissídio pretoriano que autoriza a interposição dos embargos de divergência.

2 - A similitude fática das hipóteses postas em confronto é requisito essencial para a comprovação da divergência jurisprudencial.

3 - O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que não houve redução dos benefícios previdenciários quando de sua conversão em URV. Incidência da súmula nº 168/STJ.

4 - Embargos não conhecidos.

(STJ - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL - 2042224; Processo: 200000345830/RS - TERCEIRA SEÇÃO Relator Min. PAULO GALLOTTI; Decisão: 26/03/2003 DJ:24/05/2004 PÁGINA:151)

Por fim, a Lei nº 8.880/94, introduziu o IPC-r para corrigir as prestações, até a volta do INPC pelo art. 8º, § 3º, da MP 1.053 de 30/06/95.

Em suma, o INSS aplicou os índices legais ao benefício do autor, não sendo possível ao Judiciário determinar a aplicação de índice de *lege ferenda* para correção dos salários-de-contribuição dos benefícios previdenciários, quando o efetivo cumprimento das normas da legislação previdenciária pode conter a solução que se busca.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por essa razão, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006596-97.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.006596-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

PARTE AUTORA : JOAO PAULO BARBIERI

ADVOGADO : VALDIRENE SARTORI BATISTA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 29.08.03, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e à conversão em comum do labor nocente.

Justiça gratuita.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 02.03.05, julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, no período de 30.03.66 a 31.10.78, e o especial pleiteado, determinar sua conversão em comum, bem como condenar o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, 04.08.00, com juros e correção monetária. Determinado o reexame necessário.

Não foram interpostos recursos voluntários.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 65-67 e 169-170), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campesino no período de **01.01.72 a 31.12.74** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

Desta feita, o aludido labor rurícola não restou demonstrado para todo o período pleiteado nos autos da presente ação.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'. Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob

condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do

trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Períodos de: 21.11.78 a 11.07.79, 21.07.79 a 22.08.81, 01.12.81 a 06.03.87, 11.03.87 a 31.12.89 e 01.01.90 a 21.08.95.

Função de motorista de caminhão.

O labor desenvolvido pelo impetrante enquadra-se no Decreto 53.831/64, assim disposto:

"Código 2.2.4 - RODOVIÁRIO - Motorneiros e condutores de bondes. Motorista e cobradores de ônibus. Motorista e ajudante de caminhão."

Assim, ante o enquadramento no Decreto, restou demonstrado o labor nocente nos períodos pleiteados.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.*

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: *"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretanto, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de

conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta à documentação acostada aos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios, divididos em:

1 - Comum:

01.01.72 a 31.12.74 (rural)

17.07.79 a 20.07.79

01.02.96 a 16.12.98

2 - Especial:

21.11.78 a 11.07.79

21.07.79 a 22.08.81

01.12.81 a 06.03.87

11.03.87 a 31.12.89

01.01.90 a 21.08.95

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 16.12.98 (data da entrada em vigor da EC 20/98), contava com **28 (vinte e oito) anos e 11 (onze) meses** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, que exigia o cômputo de 30 (trinta) anos de tempo de serviço.

Incabível também a aplicação da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, vez que a parte autora, nascida em 30.03.52, não apresentava 53 (cinquenta e três) anos de idade na data da emenda, necessários à concessão do benefício.

DOS CONSECTÁRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, apenas nos períodos de 01.01.72 a 31.12.74, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001218-24.2003.4.03.6116/SP
2003.61.16.001218-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLIVIO ELIAS DA SILVA

ADVOGADO : HELIO DE MELO MACHADO e outro

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 17.11.2004. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a substituição do benefício concedido por auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor atribuído à causa.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, acostado aos autos em 26.11.2004, atestou a ausência de incapacidade laborativa. Asseverou, o Sr. Perito que o postulante é portador de "*dor lombar, espondilose, anterolistese de L5 (discreta)*" e que "*conforme trabalhos publicados e livros, textos indicam aos pacientes com estas patologias, que devem retornar ao trabalho o mais rápido possível*" (sic). Concluiu, portanto, que "*o mesmo encontra-se em condições para o trabalho*" (fls. 227-229, 246 e 275).

No mesmo sentido o laudo pericial elaborado pelo assistente técnico do INSS (fl. 231).

Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares que demonstram incapacidade laborativa (fls. 31-41, 43-54, 150-218 e 283-286), merecem prestígio os laudos periciais confeccionados nestes autos, que refutaram as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico do postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005554-59.2003.4.03.6120/SP
2003.61.20.005554-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SAMUEL ALVES ANDREOLLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIO JOAQUIM

ADVOGADO : JOAO DE SOUZA

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

DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, para que sejam utilizados na correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos os índices estabelecidos pela Lei nº 6.423/77.

A r. sentença de fls. 216/226, sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, para condenar o INSS a realizar a revisão da RMI do autor, para que sejam utilizados, na correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, os índices estabelecidos pela Lei nº 6.423/77 e subseqüentes critérios oficiais de atualização. Determinou o pagamento das diferenças daí advindas, atualizadas monetariamente pelos índices eleitos pelas leis previdenciárias até a data do ajuizamento da ação e, a partir daí, até o efetivo pagamento, nos termos do Provimento nº 26/01 da COGE da JF da 3ª Região, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês. Despesas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação.

Inconformado, apela o INSS, alegando a decadência do direito de ação, além da prescrição. Defende, ainda, a aplicabilidade dos índices das Portarias do MPAS. Afirma ser isento do pagamento de custas judiciais, pleiteando que a verba honorária não incida sobre as parcelas vincendas, posteriores à sentença, a teor da Súmula 111 do STJ.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 27/07/2006.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 01/01/1985 (fls. 15).

Assim, a solução dada ao tema relativo à correção da RMI pelos índices da ORTN/OTN deve ser mantida.

A matéria já se encontra sumulada.

Confira-se:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77." (Súmula nº 07/TRF-3).

Com isso impõe-se a aplicação do art. 58 do ADCT para acerto dos reflexos da revisão da RMI.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por tais razões, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que o pagamento das diferenças decorrentes da correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos últimos 12 últimos pelos índices da Lei nº 6.423/77, respeitada a prescrição quinquenal, obedeça à fundamentação em epígrafe, bem como para isentar o INSS do pagamento de custas e para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005762-12.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.005762-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE ANTONIO FERNANDES

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 99.00.00138-3 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Demanda proposta por José Antonio Fernandes em 10.08.1999, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido no período de 01.06.1972 a 31.01.1979 e do caráter especial das atividades realizadas nas empresas "Hidroplás S/A", "Cia Americana Industrial de Ônibus" e "Moldimix Indústria e Comércio Ltda.", nos períodos de 12.03.1980 a 11.11.1981, 01.02.1982 a 28.01.1993 e de 10.05.1993 a 09.08.1999, respectivamente.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para, reconhecendo o trabalho rural e em condições especiais, nos termos da inicial, condenar o INSS a pagar ao autor aposentadoria por tempo de serviço, a partir do ajuizamento, observando-se, na fixação do valor da prestação, o disposto no artigo 201, §§ 5º e 6º, da Constituição da República, e do artigo 53 da Lei nº 8.213/91. Determinado o acréscimo de correção monetária pelos índices oficiais, sobre as prestações vencidas, mês a mês, e de juros de mora de 6% ao mês, desde a citação (10.12.1999). INSS condenado ao pagamento de custas e despesas processuais, honorários advocatícios, fixados em 10% do montante da condenação atualizado até a data do efetivo pagamento e honorários de perito, arbitrado no valor de um salário mínimo. Sentença registrada em 31.10.2002, submetida a reexame necessário.

O autor apelou, requerendo a majoração dos honorários advocatícios a 15 a 20% sobre o valor total da condenação apurado em liquidação.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (31.12.2002), sem a inclusão de parcelas vencidas.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de 01.06.1972 a 31.01.1979. Para comprovar o alegado, há, nos autos, os seguintes documentos:

* Declaração de João Batista, datada de 01.07.1999, informando que o autor laborou em sua propriedade no período de 01.06.1972 a 31.01.1979, como lavrador e que possuíam contrato de arrendamento;

* Certificado de dispensa de incorporação expedido em 10.01.1979, autor dispensado em 1978, qualificado profissionalmente como tratorista;

* Certidão de casamento dos genitores do autor, realizado em 10.11.1951, pai lavrador;

* Certificado de conclusão escolar referente ao ano de 1977, sem qualificação profissional do autor.

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Documentos indicando que o pai do autor era lavrador não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

A atividade de tratorista, declinada no certificado de dispensa de incorporação, possui natureza urbana. Conquanto os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória (fls. 95-96) apontem para o exercício de atividade rural pelo autor, são insuficientes, por si só, para comprovar o alegado trabalho, visto que em relação a ele existe, exclusivamente, prova testemunhal, o que não é admitido, nos termos da Súmula 149 que assim dispõe:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."

E, no mesmo sentido, a redação do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 55. (...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Por oportuno, cabe transcrever os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

1. Não constitui ofensa ao enunciado sumular de nº 7 desta Corte a valoração da documentação apresentada e que não possui força probante do efetivo exercício da atividade urbana alegada pelo autor.

2. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.

3. Agravo regimental improvido."

(AGRESP 713784; Relator Min. Paulo Gallotti; 6ª Turma; v.u.; DJ: 23/05/2005; p. 366)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.

- Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.

- Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 476941; Relator Min. Jorge Scartezzini; 5ª Turma; v.u.; DJ: 04/08/2003; p. 375)

Cumpramos ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, **conforme dispuser a lei.**" (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio em 11.10.96, com a Medida Provisória nº 1.523 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos

agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".
(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

RUÍDO - NÍVEL MÍNIMO

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida.*" (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

MEIO DE PROVA

Outro meio de prova não se admite senão o laudo técnico para demonstrar a exposição do trabalhador ao agente nocivo ruído.

EPI

O uso de EPI - Equipamento de Proteção Individual não descaracteriza a natureza especial da atividade, considerando que foi apenas com a Lei nº 9.732/98 que se tornou necessária a elaboração de laudos técnicos periciais com expressa alusão à utilização dos equipamentos de proteção para fins de aposentadoria especial. Sobre o tema, lembra Wladimir Novaes Martinez:

"...pondo fim à exigência pretérita, a Instrução Normativa INSS/DC 7/00 determinou que somente laudos técnicos emitidos após 13.12.98 é que deveriam conter referência à utilização de EPI. Se o segurado completou o tempo de serviço até 13.12.98, por força do direito adquirido, os laudos técnicos também ficam dispensados da solicitação". (in "Aposentadoria Especial", LTr, p. 47).

Logo, para as atividades exercidas antes de 13.12.98 (data da publicação do supramencionado diploma), a utilização do EPI não afasta o enquadramento do labor desempenhado como especial, salvo se o laudo expressamente atestar a total neutralização do agente nocivo.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998. Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de

setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Verifico que, no presente caso, a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho nas empresas "Hidroplás S/A", "Cia Americana Industrial de Ônibus" e "Moldimix Indústria e Comércio Ltda."

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído, de forma habitual e permanente, em níveis superiores ao permitido em lei (80 decibéis até 05.09.1997, e 90 decibéis a partir de 06.03.1997), porém somente durante os períodos de 12.03.1980 a 11.11.1981 (96 dB) e de 01.02.1982 a 28.01.1993 (85 dB e 82,7 dB), conforme se depreende do laudo técnico e formulário acostados aos autos (fls. 23-24).

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo Decreto nº 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida nesses períodos, trabalhados na "Hidroplás S/A" e na "Cia Americana Industrial de Ônibus".

Com relação ao trabalho realizado junto à "Moldimix Indústria e Comércio Ltda.", de 10.05.1993 até 04.08.1999, embora os formulários atestem a exposição ao ruído, não foi produzido laudo técnico (o PPP juntado às fls. 163-166) possui valor probatório correspondente aos formulários anteriormente acostados. Possível, contudo, enquadrar a atividade realizada até 13.10.1996 nos itens 1.2.9, 2.5.2 e 2.5.3 do Quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, pelo labor exercido em indústria metalúrgica e com exposição a poeiras metálicas. Inexistente laudo técnico, o período de 14.10.1996 a 04.08.1999 deve ser considerado comum.

Assim, convertidos os períodos trabalhados em condições especiais e somados aos de tempo de serviço comum, concluo que o segurado, até o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, totaliza 25 anos, 08 meses e 03 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Entretanto, como o autor nasceu em 26.05.1960, na data do ajuizamento em 10.08.1999, tinha apenas 39 anos, ou seja, não possuía 53 anos de idade, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o § 1.º, do art. 9º da EC n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para deixar de reconhecer o exercício de atividade rural e reconhecer o exercício de atividade especial apenas nos períodos de 12.03.1980 a 11.11.1981, 01.02.1982 a 28.01.1993 e de 10.05.1993 a 13.10.1996, com possibilidade de conversão, julgando, contudo, improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Fixada a sucumbência recíproca. Nego seguimento à apelação do autor.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006881-08.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.006881-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO GONCALVES DIAS

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP

No. ORIG. : 02.00.00075-9 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por João Gonçalves Dias em 06.06.2002, objetivando o reconhecimento do trabalho rural por ele desenvolvido nos períodos de 14.03.1958 a 14.11.1982, 01.02.1983 a 16.03.1983, 03.09.1985 a 07.05.1990, 02.01.1993 a 09.05.1993 e de 02.01.1995 a 21.05.1995, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do momento em que cumpridos os requisitos.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de janeiro de 1963 a 14.11.1982, bem como o período de 1987 a 1990 e condenar o INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da data da citação (10.09.2002), a ser calculado sobre a média dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, com correção monetária, mês a mês, apurada nos termos da Lei nº 6.899/81, Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, bem como de juros fixados no teto máximo previsto em lei, incidentes a partir da citação, sobre o total vencido até então e, daí em diante, mês a mês sobre cada parcela. Réu condenado ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% do total devido até o efetivo pagamento, sem incidência sobre as prestações vincendas. Sem custas, porquanto isento. Sentença publicada em 16.07.2003, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da sentença; a exclusão da condenação em custas e despesas processuais; a incidência de correção monetária segundo os índices utilizados pelo INSS para a concessão de benefícios, ou seja, ORTN/ ONT/ BTN/ INPC/ IRSM/ URV/ IPCr/ INPC/ IGPDI (art. 38, II, do Decreto nº 2.172/97 e § 1º do art. 40 do Decreto nº 3.048/99), e dos juros de mora a partir da citação, excluídos sobre o montante devido a título de honorários advocatícios; e a redução da verba honorária a 10% sobre o valor da causa ou sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do tempo de trabalho rural nos períodos de 14.03.1958 a 14.11.1982, 01.02.1983 a 16.03.1983, 03.09.1985 a 07.05.1990, 02.01.1993 a 09.05.1993 e de 02.01.1995 a 21.05.1995.

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 16-38).

Documentos indicando que o pai do autor era lavrador não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

No caso, considero início razoável de prova material da atividade rural o título eleitoral (22.05.1975); as certidões de registros civis (24.07.1976, 23.05.1977); o instrumento particular de contrato de parceria agrícola (com validade de 01.09.1979 a 30.09.1980); notas fiscais de aquisição de sacaria para transporte de amendoim, autor destinatário (01.06.1982, 06.01.1983) e de produtor, autor remetente (02.07.1987, 10.08.1988), e ficha perante a Cooperativa dos Trabalhadores Rurais Volantes de Lucélia (15.12.1989), todos contendo a informação que o autor exercia a atividade de lavrador ou indicando o desempenho de labor campesino.

Há, ainda, CTPS do autor, com registros em atividade rural nos períodos de 15.11.1982 a 31.01.1983, 08.05.1990 a 29.12.1992, 10.05.1993 a 25.09.1993, 01.10.1993 a 28.12.1994, 22.05.1995 a 03.12.2000 e de 10.04.2001 com vínculo em aberto na data do ajuizamento.

De 17.03.1983 a 02.09.1985, o autor desenvolveu trabalho urbano.

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - Apelação parcialmente provida."

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor no período alegado (fls. 86-88).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- **Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.**

- **Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.**

- **Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."**

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.º 155, de 18.12.2006, desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.

Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rural.

Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).

Ou seja, tal norma "(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural" (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).

Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).

Nesse quadro, a prova documental produzida, devidamente corroborada pela prova testemunhal, conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 01.01.1975 a 14.11.1982, 01.01.1990 a 07.05.1990, 02.01.1993 a 09.05.1993 e de 02.01.1995 a 21.05.1995.

A extensão de 01.02.1983 a 16.03.1983 não é possível porque o vínculo empregatício subsequente, iniciado em 17.03.1983, é de natureza urbana. Além disso, em 1985 continuava exercendo atividade urbana e só voltou a ter início de prova do labor campesino no ano de 1990.

Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "*O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento*".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.

Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço urbano ao rural, concluo que o segurado, até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15.12.1998, totaliza 19 anos, 05 meses e 23 dias.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que, no período de 17.12.1998 à data do ajuizamento, o autor prosseguiu trabalhando por 06 anos, 08 meses e 09 dias, não cumpriu o período adicional, que era de 14 anos, 08 meses e 22 dias, não obstante tenha preenchido o requisito da idade de 53 anos.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01.01.1975 a 14.11.1982, 01.01.1990 a 07.05.1990, 02.01.1993 a 09.05.1993 e de 02.01.1995 a 21.05.1995, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Fixo a sucumbência recíproca.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034209-10.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.034209-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES EVANGELISTA PACHECO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

SUCEDIDO : MIGUEL CICERO PACHECO falecido

No. ORIG. : 02.00.00048-8 2 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 51/55, o INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir por ausência de prévio pedido administrativo.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da citação, incluindo o abono anual, acrescidos de correção monetária e juros de mora. A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor atualizado da causa.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS fez proposta de acordo (fls. 209), tendo decorrido *in albis* o prazo para resposta da demandante.

A fls. 271/271vº, foi deferida a habilitação da viúva Maria de Lourdes Evangelista Pacheco.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo ao exame da apelação.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (22/5/02), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 7/8 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 57 (cinquenta e sete) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, não obstante as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 26/11/60 (fls. 8), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido e das Carteiras de Trabalho e Previdência Social deste último (fls. 9/15) com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 15/3/71 a 8/1/73, 20/6/73 a 18/11/73, 4/3/78 a 12/10/79, 17/10/79 a 17/6/94 e 17/10/79 a 17/6/94, observo que na referida CTPS encontram-se também registros urbanos nos períodos de 1º/3/73 a 16/6/73, 21/11/73 a 17/12/71, 4/1/75 a 12/5/77, 18/5/77 a 9/8/77 e 1º/3/96 a 5/10/96, nos cargos de "tratorista" e "porteiro".

A atividade de tratorista equipara-se à atividade urbana de motorista, não servindo para comprovar o exercício do labor rural.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA . ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE"

(Omissis)

2 - O TRATORISTA , EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR

EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO.

(Omissis)"

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, v.u., DJU 30.11.1999, pág. 347).

"PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA.

(Omissis)

2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA.

(Omissis)"

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 25.08.1998, pág. 447).

"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

(Omissis)

4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA.

(Omissis)".

(TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.017137-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, v.u., DJU 27/4/10, pág. 580).

Outrossim, a testemunha Sr. Antônio Benedito Alves afirmou que *"faz oito anos que o autor se mudou para a cidade e não trabalha mais. (...) Depois que se mudou para a cidade o autor trabalhou como guarda noturno, em oficina mecânica e algumas vezes, como diarista na lavoura"* (fls. 85).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. *O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

2. *"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. *Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

6. *Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

7. *Recurso não conhecido."*

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao agravo retido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019349-67.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.019349-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : FRANCISCO ERIVALDO DE MORAIS

ADVOGADO : PETERSON PADOVANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00095-4 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 16.06.03, para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento de labor rural, sem registro em CTPS, e à conversão em comum do labor nocente.

Justiça gratuita.

A sentença, prolatada em 20.07.04, julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou pela procedência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DO ALUDIDO LABOR COMO RURÍCOLA

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

Cumpra, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

Cumpra ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26.11.02, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03.02.03, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03.10.00, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30.10.00, p. 212.

Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

In casu, embora acostada documentação do genitor do autor e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe os documentos a ele inerentes, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, a totalidade dos documentos acostados em nome do pai do postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pelo autor, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor era proprietário de imóvel rural e produtor de gêneros agrícolas, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado a tal mister.

Assim, deve-se considerar como início de prova material do labor rural do postulante, tão-somente, os documentos existentes em seu nome.

Ademais, as cópias de fotos (fls. 46-49) não comprovam o exercício de labor rural pelo demandante.

Conclui-se que a parte autora não tem direito ao reconhecimento do período de labor rural pleiteado, pois não logrou trazer a lume conjunto probatório indispensável à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imaneente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 17/10/2005, p. 356; TRF - 3ª Região, 9ª T., AC 898935, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16/8/2007, p. 471.

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção *juris et jure* de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensinasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensinar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo,

após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que coletem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica

determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entretanto, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empregadores: Pires Serv. Gerais a Banco e Empresa Ltda; Brilhocerâmica S.A.; Itatiaia Ltda; F. Moreira S/C Ltda; Septem - Serviços de Segurança Ltda; Gocil - Serviços de Vig. e Seg. Ltda; e Empase - Empresa Argos de Segurança Ltda.

Períodos de 01.09.76 a 13.03.80, 07.04.80 a 01.05.84, 04.05.84 a 31.08.84, 03.09.84 a 28.12.84, 07.02.85 a 01.06.85, 27.02.91 a 26.03.93 e 15.07.93 a 04.01.95.

Função: vigia/ vigilante.

Embora os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 não tenham previsto a profissão de "vigilante" como insalubre, o rol das atividades constantes nos referidos decretos é meramente exemplificativo, de modo que, a jurisprudência tem entendido que os vigilantes, por exercerem a ocupação de guarda, desempenham trabalho de natureza especial.

Ressalto, por oportuno, que o fato de não ter ficado comprovado que o autor desempenhou suas atividades como vigilante munido de arma de fogo não impede o reconhecimento do tempo especial, uma vez que o Decreto 53.831/64, código 2.5.7, não impõe tal exigência para aqueles que tenham a ocupação de "guarda", a qual, como exposto, é a mesma exercida pelos vigilantes.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. VIGIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I- (...)

II- (...)

III - Embargante alega que não há nos autos o formulário para comprovar o exercício do labor em condições agressivas, ora como cobrador de ônibus, ora como vigia. Sustenta, ainda, que no trabalho como vigia não restou demonstrado que portava arma de fogo, o que impede o enquadramento da atividade como especial. IV - A legislação previdenciária exige para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos a emissão de formulário pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais de trabalho, o que não restou demonstrado nos autos. Já para o enquadramento das categorias profissionais deve considerar-se a relação elencada pelos Decretos n.ºs. 53.831/64 (Quadro Anexo - 2a. parte) e 83.080/79 (Quadro Anexo II). V - O labor exercido como cobrador de ônibus e vigia estão descritas no rol dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, o que possibilita o reconhecimento como especial das atividades. VI - A ausência de arma de fogo não retira a periculosidade do trabalho do vigia, eis que a sua integridade física é colocada em risco, estando ou não armado. Além do que, a presença de arma de fogo não é exigida pela legislação de regência para enquadrá-la como especial. VII - O Recurso

de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa. VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. IX - Embargos rejeitados". (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 950244, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 27.01.09, p. 800)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. Comprovado o exercício de 30 anos de serviço, se homem, e 25, se mulher, é devido o benefício da aposentadoria proporcional. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º). Considera-se especial o período trabalhado como vigia, independentemente do uso de arma de fogo. Precedentes do STJ. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação da autarquia parcialmente providas. Apelação da parte autora desprovida." (TRF - 3ª Região, Décima Turma, AC 1222103, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJU 23.01.08, p. 670)

Desta forma, a faina nocente restou comprovada para os períodos apontados acima.

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão".

Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comento que: "Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede exprimidas, no tocante à natureza da faina especial, que: a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJI 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei n.º 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto n.º 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto n.º 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto n.º 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse. (...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98, ante o advento do Decreto nº 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora. (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)"

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, nº 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

- IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
- V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.
- VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.
- VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.
- VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.
- IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.
- X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.
- XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.
- XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.
- XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.
- XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.
- XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
- XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.
- XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.
- XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.
- XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.
- XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).
- XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.
- XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) (g. n.)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos dos autos, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum

05.05.76 a 26.08.76

01.04.80 a 07.04.80

25.07.85 a 13.08.86

18.08.86 a 05.01.87

07.04.87 a 17.01.89

02.01.95 a 14.10.97

02.02.98 a 16.12.98

2 - Especial

01.09.76 a 13.03.80

07.04.80 a 01.05.84

04.05.84 a 31.08.84

03.09.84 a 28.12.84

07.02.85 a 01.06.85

27.02.91 a 26.03.93

15.07.93 a 01.01.95

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, contava com **24 (vinte e quatro) anos, 02 (dois) meses e 05 (cinco) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, que exigia o cômputo de 30 (trinta) anos de tempo de serviço.

DOS CONSECUTÓRIOS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria *jus* a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta) reais. No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer como prestado em atividade especial, os interregnos de 01.09.76 a 13.03.80, 07.04.80 a 01.05.84, 04.05.84 a 31.08.84, 03.09.84 a 28.12.84, 07.02.85 a 01.06.85, 27.02.91 a 26.03.93 e 15.07.93 a 01.01.95. Isento o demandante dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033151-35.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.033151-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO XAVIER DA SILVA
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES
No. ORIG. : 01.00.09249-2 3 Vr JACAREI/SP
DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 06.07.01, para compelir o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, e à conversão em comum do labor nocente.

Justiça gratuita.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 01.03.04, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor rural, converter em comum o período de trabalho nocente, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Não foi determinado o reexame necessário.

Apelação da autarquia federal pela improcedência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Essa é a hipótese vertente.

DO REEXAME NECESSÁRIO

Dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida posteriormente ao art. 10º da Lei nº 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, "in casu", o INSS, autarquia federal.

DAS ATIVIDADES RECONHECIDAS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO

Verificou-se, mediante resumos de documentos para cálculo de tempo de serviço (fls. 10-13), que o autor manteve vínculos empregatícios nos períodos de 01.01.71 a 31.12.73 (rural), 20.03.74 a 01.09.75 (comum), 03.02.78 a 31.01.79 (comum), 10.05.79 a 05.05.80 (comum), 17.09.80 a 03.10.82 (especial), 04.10.82 a 03.11.82 (comum), 06.05.85 a 01.07.86 (especial), 02.07.86 a 28.05.98 (especial) e 29.05.98 a 30.10.98.

Tais interregnos mostram-se incontroversos, assim como a forma como foram desenvolvidas as atividades (de maneira comum ou especial), com exceção dos período de labor rural, sem registro em CTPS, de 20.11.66 a 31.12.70, e a especialidade do labor no interregno de 29.05.98 a 30.10.98.

Destarte, a análise recursal irá se restringir ao reconhecimento dos períodos acima apontados e ao cabimento da aposentadoria pleiteada.

DO ALUDIDO LABOR COMO RURÍCOLA

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

Cumpra, pois, analisar as provas atinentes ao tempo de serviço rural pretendido pela parte autora.

O art. 106 da Lei 8.213/91, com a redação da Lei 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural etc.

Não obstante deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas (art. 132 do CPC).

Cumpra ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

A propósito, os seguintes julgados da aludida Casa: 5ª Turma, REsp 415518/RS, j. 26.11.02, rel. Min. Jorge Scartezini, v. u., DJU de 03.02.03, p. 344; 6ª Turma, REsp 268826/SP, j. 03.10.00, rel. Min. Fernando Gonçalves, v. u., DJU de 30.10.00, p. 212.

Dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

In casu, verifica-se que o autor não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade campesina, no período de 20.01.66 a 31.12.70.

As declarações de terceiros (fls. 14) são meros documentos particulares, equivalentes à prova testemunhal e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos ao autor (artigo 368, CPC). Ademais, a declaração de exercício de atividade rural, emitida por Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Várzea Alegre - CE (fls. 14), não foi homologada pelo órgão competente.

Quanto aos demais documentos colacionados, verifica-se que são extemporâneos aos fatos que pretende provar.

Assim, na presente demanda, o requerente não logrou êxito em comprovar o labor no meio campesino no período alegado, eis que inexistente, nos autos, início de prova material.

DIGRESSÕES SOBRE ATIVIDADES ESPECIAIS

Até a edição da Lei 9.032, de 28/4/1995, arrogava-se presunção *juris et jure* à proposição "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos", ou, o exercício de um dado ofício, constante dos róis daqueles Anexos, pressupunha imanente submissão a condições insalubres, penosas ou perigosas (STJ - 5ª T., AgRgREsp. 794092, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJU 28/5/2007, p. 394; STJ - 5ª T., REsp. 513329, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 11/12/2006, p. 407; STJ - 6ª T., REsp. 579202,

Ainda:

"(...) A Lei 9.032, de 28.04.1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, dispondo, in verbis:

'Art. 3º. A Lei 8.213, de 24.07.1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º. A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

(...)

§ 3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º. É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.'

Constata-se que, na realidade, o novo dispositivo veio exigir para a concessão do benefício, o cumprimento da carência, e incluir a expressão 'conforme dispuser a lei', excluindo a anterior 'conforme a categoria profissional'.

Além de modificar o caput do art. 57, a Lei 9.032/95 alterou a redação do § 3º do art. 57, dispondo que a concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o INSS, do tempo de trabalho permanente, não opcional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

(...)

Foi alterada também a redação do § 4º, dispondo que o segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, a exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

A Lei 9.032/95 também acrescentou os §§ 5º e 6º ao art. 57.

(...)

Até a edição da Lei 9.032/95 existe a presunção juris et jure de exposição a agentes nocivos, relativamente às categorias profissionais relacionadas na legislação previdenciária, presumindo a sua exposição aos agentes nocivos. A intenção do legislador, a partir da edição da Lei 9.032/95, seria não mais permitir o enquadramento do tempo especial simplesmente por pertencer o segurado a uma determinada categoria profissional.

É certo que um trabalhador poderia pertencer a uma categoria que ensejasse a aposentadoria especial em razão de constar no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e nem por isso, ter sido submetido a qualquer agente nocivo.

(...)

Como o Decreto 611/92, também regulamentando a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu art. 292 que, para efeito de concessão das aposentadorias especiais, seriam considerados os Anexos I e II do Decreto 83.080/79, e o Anexo do Decreto 53.831/64, até que fosse promulgada a lei dispondo sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, o enquadramento do tempo especial continuou inalterado.

Portanto, os agentes nocivos à saúde ou à integridade física e as categorias e ocupações previstas no Anexo do Decreto 53.831/64 e nos Anexos I e II do Decreto 83.080/79 continuaram a ensejar a aposentadoria especial até a edição do Decreto 2.172/97, mas a partir da Lei 9.032/95 deveria ser comprovado o trabalho sujeito a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

(...)

Todavia, constatamos que, a partir da publicação da Lei 9.032/95, o cômputo do tempo de serviço anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em qualquer hipótese, não seria mais permitido, de acordo com a interpretação particular do INSS, excetuado se o segurado tivesse completado o tempo necessário à aposentadoria, até a véspera da vigência desta lei.

Entendeu-se que, a partir da edição da Lei 9.032/95, seriam aplicadas as novas regras, inclusive com relação ao tempo de serviço especial prestado pelo segurado anteriormente à sua publicação.

(...)

Entretanto, ainda que fosse considerada simplesmente a nova redação do art. 57 da Lei 8.213/91, a legislação não poderia retroagir, impedindo a conversão do tempo especial, anteriormente enquadrado conforme a categoria profissional, em tempo comum.

(...)

Observamos que o Ministério Público Federal propôs na Justiça Federal da 4ª Região uma Ação Civil Pública contra o INSS (Processo n. 2000.71.00.030435-2), insurgindo-se contra a exigência de comprovação de tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, exercido pelo segurado com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, para as atividades insalubres desenvolvidas anteriormente a 29.04.1995, data em que entregou em vigor a Lei 9.032/95, bem como para reconhecer que o fornecimento de Equipamentos de Proteção Individual não elide a natureza insalubre da atividade, apesar de laudo técnico atestar a eliminação ou a neutralização do agente nocivo, e, ainda, para garantir o direito de conversão do tempo de serviço exercido alternadamente pelo segurado em atividade profissional, sob condições especiais consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, em atividade comum e para somar esse tempo, após a respectiva conversão, e independentemente do período em que prestado o serviço, para efeito de qualquer benefício.

Após a antecipação parcial dos efeitos da tutela, nos autos dessa Ação Civil Pública, foi editada pelo INSS a Instrução Normativa 49, dispondo sobre alteração dos parâmetros para o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Aposentadoria Especial Regime Geral da Previdência Social, Curitiba: Juruá Editora, 2004, p. 88-93)

No entanto, constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais, à guisa de exemplo, "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo técnico pericial: (STJ - 5ª T., REsp 689195-RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., j. 7/6/2005, DJU 22/8/2005, p. 344).

Em termos doutrinários:

"De acordo com a legislação anterior à Medida Provisória 1.523-13, a comprovação de exposição do trabalhador aos agentes nocivos poderia ser feita pelos formulários SB 40, DISES SE 5.235, DSS-8.030, preenchidos pela empresa/empregador ou seu preposto, onde eram descritas detalhadamente as atividades do empregado, não sendo exigido que fossem preenchidos com base em laudo técnico, exceto quando o segurado fosse exposto a ruído e calor, agentes que exigem medição técnica.

Após a edição da Medida Provisória 1.523/96 passou a ser exigida a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Em sede de doutrina e jurisprudência, há entendimento no sentido de que, excetuados os casos de exposição do trabalhador ao ruído e calor, para os quais sempre foram exigidos o laudo técnico, somente após a edição da Medida Provisória 1.523/96, ou após sua conversão na Lei 9.528/97, poderá ser exigido o laudo pericial para a comprovação efetiva da exposição do segurado aos agentes nocivos.

(...)

Entendemos que a única exceção admitida quanto à exigibilidade do laudo pericial durante todo o período de trabalho ocorre com relação à atividade com exposição a ruído e calor, pois, mesmo antes do advento da Lei 9.032/95, era exigido laudo técnico-pericial para sua comprovação.

(...)

Não é exigível que o laudo técnico seja contemporâneo com o período trabalhado pelo segurado desde que os levantamentos das atividades especiais sejam realizados por engenheiros de segurança do trabalho devidamente habilitados, que colem dados em obras da empresa, nos equipamentos utilizados e especificados e nas folhas de registro do segurado.

Laudo técnico atualizado é entendido 'como aquele realizado anualmente, embora a NR-9 determine apenas que o PPRA deve ser revisto anualmente, e não necessariamente as avaliações quantitativas. 'Atualizado' também pode ser entendido como 'o último laudo', desde que a situação não tenha sofrido alterações para melhor ou para pior, o que significa que ele estaria então 'atualizado' em relação aos riscos existentes'.

Portanto, não há qualquer razão para que também não sejam aceitos como verdadeiros, considerando que o INSS nunca foi impedido de examinar o local onde é desenvolvido o trabalho nocivo, visando apurar possíveis irregularidades ou fraudes no preenchimento dos formulários." (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. Op. cit., p. 281-288)

Ainda, a "IN 20/07" do INSS.

Para além disso, na demonstração de tempo especial, há de se observar a legislação em vigor à época dos prêmios laborais, uma vez que o tempo de serviço é incorporado pelo obreiro dia a dia, mês a mês, e não somente por ocasião do requerimento do beneplácito (princípio *tempus regit actum*).

A não obediência da normatização vigente por ocasião da labuta realizada propende ao fenômeno da retroação, impondo exigências inexistentes quando do momento em que, efetivamente, deu-se o trabalho (STJ - Quinta Turma, AgREsp 662658, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJU 4/4/2005, p. 342; STJ - Sexta Turma, REsp 640947, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 25/10/2004, p. 417 e STJ - Quinta Turma, AgREsp 545653, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., 2/8/2004, p. 507).

Existe, no entanto, corrente que diz ser forçosa a apresentação de laudo, a contar da edição do Decreto 2.172/97, o qual teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523 em exame, diploma em que, pela primeira vez, aparece a determinação.

"Regulamento", contudo, consubstancia complexo de diretrizes completivas à execução das leis. Logo, a asserção de que o Decreto 2.172/97 teria "regulamentado" a Medida Provisória 1.523/96 valeria, somente, para a parte em que traz anexada a relação dos agentes nocentes. É que, até então, em virtude da ausência de definição por parte do Poder Público sobre o rol em pauta, ainda se utilizavam os constantes dos Decretos 83.080/79 e 53.831/64 (Decreto 611/92, art. 292). Não, porém, para a exigência de laudo técnico-pericial, porquanto, no que tange a essa específica determinação, a Medida Provisória 1.523/96 fez-se indiscutivelmente clara ao reescrever o art. 58 da Lei 8.213/91, no sentido de que: "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho", consoante expresso no § 1º do comando legal em estudo, que não apresenta qualquer dificuldade interpretativa/factível.

Outros há que referem que sequer com o Decreto 2.172/97 tornou-se possível exigir o laudo técnico-pericial, haja vista que a matéria referente ao estabelecimento de lista de elementos prejudiciais afeiçoar-se-ia apenas à lei, sendo-lhe estranha a via do regulamento. Assim, só com a edição da Lei 9.528/97 é que se faria indispensável o laudo pericial em alusão.

Entrementes, sendo o regulamento, a teor de seu enunciado semântico/jurídico, ato de competência exclusiva do Poder Executivo, editado para proporcionar cabal aplicabilidade da lei, de modo a complementá-la, nos pontos em que, por sua natureza, mostra-se abstrata e impessoal, revela-se, sim, meio próprio ao arrolamento dos elementos de essência extrajurídica, ruinosos da saúde e da integridade física dos pretendentes à aposentadoria especial. Tanto que, até o indigitado Decreto 2.172/97, para o desiderato em epígrafe, concordava-se que regiam o assunto os Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

E desde a edição da primitiva Medida Provisória 1.523, em 11/10/1996, o mote inerente à imprescindibilidade de laudo técnico-pericial foi tratado, inclusive nas suas diversas reedições, a par da Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/1997, que convalidou os atos das várias edições passadas da MP 1.523 e foi convertida na Lei 9.528/97, sem sofrer solução de continuidade.

Mencione-se, ademais, o preceito 651 do STF:

"Súmula 651. A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional podia, até a emenda constitucional 32/2001, ser reeditada dentro do seu prazo de eficácia de trinta dias, mantidos os efeitos de lei desde a primeira edição."

OBSERVAÇÕES QUANTO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO

Mencione-se que o nível de ruído caracterizador da nocividade das feitura praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, v. g.: STJ, 5ª T., REsp 723002, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 25.9.06, p. 302; STJ, 5ª T., EDclREsp 746188, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJU 07.11.05, p. 374; STJ, 6ª T., AgREsp 727497, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v. u., DJU 01.08.05, p. 603; TRF 3ª R., 9ª T.AC 928284, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 27.09.07, p. 581; TRF 3ª R., 9ª T., AC 760276, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJU 16.08.07, p. 473.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade física.

Empregador: Indústria e Comércio de Aço Ltda.

Período de 29.05.98 a 30.10.98.

Função: rebarbador "A".

Formulário DSS 8030 (fls. 53).

Laudo técnico pericial (fls. 54).

Agente agressivo: ruído, 93,6 dB(A).

Desta forma, restou comprovada a especialidade do labor no interregno de 29.05.98 a 30.10.98.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Acerca do denominado "E.P.I.", ou Equipamento de Proteção Individual, e a supressão da nocividade por causa do seu emprego, a jurisprudência é tranqüila de que:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento". (STJ - 5ª Turma, REsp 720082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJU 10/4/2006, p. 279)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REMESSA OFICIAL CONHECIDA. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. EPI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REQUISITOS CUMPRIDOS ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

7. A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. Ademais, "a utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim, aquela que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente". Precedente desta E. Corte.

(...)

17. Remessa oficial conhecida e parcialmente provida. Apelação do Réu não provida. Apelação do Autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 812860, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v. u., DJF3 27/8/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - No tocante à utilização de equipamento de proteção individual - EPI, cumpre destacar que não afasta a caracterização da insalubridade do labor assim considerado pela legislação previdenciária, a qual não exige a verificação de efetivos danos à saúde do segurado em decorrência da ação dos agentes nocivos que menciona, devendo ser considerado o trabalho como especial não pelo resultado que provoca, mas tomando-se em conta a sujeição do segurado a determinadas atividades, assim definidas pela legislação pertinente.

IV - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, Ag 323144, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 26/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO . CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

6. A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

17. Apelação parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 992724, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., DJU 13/3/2008, p. 462)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. URBANO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

IV - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

(...)

XII - Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1259016, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 10/9/2008)

Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade.

Não se olvida dos que entendem que a labuta haverá de ser contada como tempo comum, se o laudo afirmar a neutralização do agente prejudicial.

Mas é certo, sob outro aspecto, que o exame dá-se caso a caso e que, na hipótese dos autos, convenceu-me o conjunto probatório produzido, de que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI".

ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM TEMPO COMUM

Quanto à *conversão* de tempo de serviço, destaque-se o Decreto 63.230/68 (art. 3º, §§ 1º e 2º), em que, pela primeira vez, fez-se alusão à possibilidade de se a empreender.

A disposição em voga voltou a aparecer no Decreto 72.771/73, art. 71, § 2º. Retornou, *expressis verbis*, somente no Decreto 83.080/79, consoante art. 60, § 2º.

Advirta-se que os regramentos adrede eram autorizadores da conversão entre "duas ou mais atividades perigosas, insalubres ou penosas". Não, porém, entre atividades exercidas em condições especiais e as ditas prestadas em situações comuns.

Esse *status quo* foi modificado com a edição da Lei 6.887, de 10 de dezembro de 1980, cujo art. 2º referiu:

"Art. 2º. A Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, com as modificações introduzidas posteriormente, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

'Art. 9º. Omissis.

§ 4º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.

(...)."

No Decreto 89.312/84 observou-se:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforma atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

(...)

§ 2º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria.

(...)."

A permissividade em exame restou preservada na Lei 8.213/91, de acordo com a redação original do seu art. 57, § 3º, e nos Decretos 357/91 e 611/92, cujo art. 64, de idêntico teor em ambos diplomas, acresceu uma "tabela de conversão". Com o advento da Lei 9.032/95, que introduziu o § 5º ao citado art. 57, a plausibilidade de transmutação passou a operar-se somente nas hipóteses de atividade especial para comum.

Mas as modificações estabelecidas pela Lei 9.032/95 não vigorariam de forma retroativa, uma vez que, convém repisar, para todos efeitos, observar-se-iam as legislações em vigência por ocasião do exercício das lides, das quais se desejava contagem e/ou conversão.

A propósito, a doutrina:

"6.1 DIREITO ADQUIRIDO AO CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM TEMPO COMUM.

A aposentadoria especial sofreu considerável modificação com a Lei 9.032/95, pretendendo-se, a partir daí, não mais permitir o enquadramento do tempo especial conforme a atividade profissional, exigindo-se a comprovação pelo segurado do tempo de trabalho sujeito aos agentes nocivos à sua saúde ou integridade física.

Após a edição da Lei 9.032/95, novas leis vieram a lume, alterando as regras de concessão desse benefício, o que chegou a provocar o equívoco de se considerar que a legislação aplicável deveria ser aquela vigente à época do implemento de todas as condições pelo segurado.

(...)

Conforme se verá ao longo dessa exposição, esse entendimento não foi acolhido pelo Poder Judiciário.

(...)

As disposições introduzidas pela nova legislação não podem alcançar fatos consolidados e reconhecidos como de natureza especial pela legislação anterior, que se manteve vigente, nos termos do art. 295 do Decreto 357/91 e art. 292 do Decreto 611/92 até a edição do Decreto 2.172/97.

A jurisprudência se firmou também no sentido de reconhecer o direito adquirido do segurado de computar e converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior à Medida Provisória 1.663-10 e à Emenda

Constitucional, entendendo que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

Portanto as alterações feitas pela Lei 9.032/95 e as disposições introduzidas pela Medida Provisória 1.663-10 e pela Emenda Constitucional 20/98 não poderão alcançar fatos consolidados, ocorridos na vigência de outras normas, violando o que se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior em razão do princípio que protege o direito adquirido.

Coerentes com as regras de hermenêutica jurídica, a doutrina e a jurisprudência entendem que a alteração feita na legislação previdenciária somente pode valer para o futuro, e não para reger situações ocorridas na vigência de outras normas, não podendo a lei legislar para o passado, violando o que já se constituiu sob o amparo da ordem jurídica anterior.

A jurisprudência reconhece o direito adquirido à contagem de tempo especial laborado de acordo com a legislação previdenciária em vigor ao tempo da prestação do serviço, bem como o direito à conversão do tempo especial em tempo comum, tendo em vista que a agressão ao organismo do trabalhador ocorre durante a execução do trabalho e, conseqüentemente, lhe é devida uma compensação.

(...)

Hodiernamente não existe controvérsia quanto ao princípio de que o direito não pode molestar o passado das pessoas; entretanto, o conceito de direito adquirido tem sido restringido na via administrativa, ocorrendo uma tendência a negar ao segurado o que lhe é garantido pela Constituição Federal.

(...)

Atualmente, o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Regionais Federais, que estão decidindo os conflitos objetivando o reconhecimento do direito adquirido do segurado ao cômputo do tempo especial, asseguram o direito adquirido de conversão e soma do tempo de atividade especial com o tempo laborado em atividade comum, para obtenção do benefício de aposentadoria de qualquer espécie:

(...)

Portanto, deve ser reconhecido o direito adquirido do segurado de converter o tempo de serviço considerado especial pela legislação anterior, e que esse direito incorporou-se ao seu patrimônio, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior.

(...)" (ALVIM RIBEIRO, Maria Helena Carreira. *Op. cit.*, p. 345-350)

Em 28/5/1998, porém, toda espécie de convalidação foi suprimida, *ex vi* da Medida Provisória 1663-10 (art. 28):

"Art. 28. Revogam-se a alínea c do § 8º do art. 28 e o art. 79 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, o art. 29 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e a Medida Provisória nº 1.586-9, de 21 de maio de 1998."

A vedação perdurou nas reedições da citada MP, de 26/6/1998 (1663-11, art. 28), 27/7/1998 (1663-12, art. 28), 26/8/1998 (1663-13, art. 31), 24/9/1998 (1663-14, art. 31) e de 22/10/1998 (1663-15, art. 32).

A Medida Provisória 1663-15, de 22/10/1998, foi convertida na Lei 9.711, de 20/11/1998, e, na hipótese, não houve manifesta revogação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91. Contudo, exprimiu o art. 28 da Lei 9.711/98 em comentário que: *"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Aos 15/12/1998, adveio a Emenda Constitucional 20 que, ao cuidar do tema em referência, estabeleceu, no seu art. 15, que:

"Art. 15. Até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, permanece em vigor nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação vigente à data da publicação desta Emenda."

Desse arcabouço legislativo, pode-se concluir que, até a edição da Lei 8.213/91, era possível converter-se tempo especial em comum e tempo comum em especial.

A faculdade em questão durou até 28/4/1995, quando a Lei 9.032 extirpou a transformação de tempo comum para especial.

De 28/4/1995 até 28/5/1998, momento em que veio à lume a Medida Provisória 1663 (10ª reedição), foi possível converter tempo especial em comum.

Já do marco em que editada a Medida Provisória em alusão, isto é, de 28/5/1998 (e durante suas várias reedições) até 20/11/1998 (data da edição da Lei 9.711, na qual foi convertida), a pretensão deixou de ser legalmente viável.

A Lei 9.711/98, como visto, apenas transferiu ao Poder Executivo o estabelecimento de critérios para a conversão do tempo especial em comum trabalhado até 28 de maio de 1998.

Quanto à Emenda Constitucional 20/98 limitou-se a reafirmar os textos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91, conforme estavam em vigência, por ocasião em que editada.

Como consequência, seja por força da Medida Provisória 1.663, de 28/5/1998, seja por força da Lei 9.711/98 (art. 28), restou delimitado o termo *ad quem* de 28/5/1998 como oportuno à mudança do tempo especial laborado até então para o comum.

Convergindo com o raciocínio aqui expandido, a Súmula 16 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial dos Juizados Especiais Federais, de 10/5/2004:

"A conversão em tempo de serviço comum, do período trabalhado em condições especiais, somente é possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998 (art. 28 da Lei nº 9.711/98)."

OBSERVAÇÃO

Como visto, vinha entendendo, conforme ponderações adrede expressadas, no tocante à natureza da faina especial, que:

a) até 28/4/1995, edição da Lei 9.032, a especialidade da feitura advinha da profissão do trabalhador, à exceção dos fatores perniciosos ruído e calor; b) à comprovação da prejudicialidade, aplicável o axioma *tempus regit actum*, e c) a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996. Já sobre a convalidação do tempo especial em comum: a) que o primeiro diploma a viabilizar a transformação foi a Lei 6.887, de 10/12/1980 (regramentos anteriores autorizavam conversão somente entre duas ou mais atividades perigosas); b) que, com a Lei 9.032/95, apenas a transmutação de atividade especial para comum remanesceu, sendo defesa, todavia, a retroação dos efeitos da norma em testilha, e c) que, a contar de 28/5/1998, por força da Medida Provisória 1.663-10, toda espécie de conversão tornou-se impraticável.

Entretantes, com respeito ao assunto, ao longo do tempo a jurisprudência majoritária veio se solidificando no sentido de que:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS MAIO DE 1998. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. ART. 60 DO DECRETO 83.080/79 E 6º. DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1104011, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJE 9/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

Também: STJ, 5ª T., REsp 1108945, Rel. Min. Jorge Mussi, v. u., DJE 3/8/2009 e STJ, 6ª T., AgRgREsp 739107, Rel. Min. Og Fernandes, v. u., DJE 14/12/2009.

Relativamente às Turmas deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, convergindo com os julgados supra, do Superior Tribunal de Justiça: 7ª T., AC 1049859, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 CJ2 24/7/2009, p. 510; 9ª T., APELREE 809634, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., DJF3 CJ1 30/9/2009, p. 1.619.

No mesmo rumo as 8ª e 10ª Turmas desta Casa:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1150069/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, QUINTA TURMA, v. u., DJe 07.06.10)"

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AGENTE QUÍMICO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

II - Pedido de reconhecimento da especialidade da atividade desde 01/01/1966, como técnico químico, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelo laudo técnico de fls. 12/27: possibilidade.

III - O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

V - Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente nos itens 1.2.11 e item 1.2.10, do Anexo I, a atividade realizada com derivados tóxicos do carbono, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 01/01/1966 a 22/07/1997.

VII - O termo final foi fixado até 22/07/1997, tendo em vista que o laudo técnico, de fls. 12/27, confeccionado em 22/07/1997, aponta apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida." (AC 549230, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 413)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. GUARDA MIRIM. APOSENTADORIA ESPECIAL. EC 20/98. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- Mesmo que a causa sub judice verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas). Aplicação extensiva do artigo 330, inciso I c.c. artigo 515, parágrafo 3º, ambos do Código de Processo Civil.

- As normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo, na contagem de tempo de serviço para fins previdenciários.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

(...)

- Atividade especial comprovada por meio de laudo técnico que atesta a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos n° 53.381/64, 83.080/79, no período anterior a entrada em vigor do Decreto n° 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n° 9.711/98, ante o advento do Decreto n° 4.827, de 03.09.03, que alterou o artigo 70, parágrafo único, do Decreto n° 3.048/99.

(...)

- Sentença anulada de ofício e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecidos como especiais os períodos de 05.02.1981 a 27.05.1988 e de 19.10.1988 a 28.05.1998. Prejudicada a apelação da parte autora." (AC 794186, 8ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, v. u., DJF3 CJI 25/5/2010, p. 580)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

(...)

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especialidade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido." (AgRgAPELREE 1450824, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJF3 CJI 2/12/2009, p. 3.072)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º).

Consideram-se especiais os períodos trabalhados sob a ação de ruído em nível insalubre e mediante o uso de arma de fogo.

Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida e remessa oficial, desprovidas." (AMS 313777, 10ª T., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v. u., DJF3 CJI 3/6/2009, p. 560)

Ainda: Ação Rescisória de minha relatoria, n° 2995, proc. 2003.03.00.028791-9, julgada pela 3ª Seção desta Casa aos 27/3/2008 (DJF3 4/6/2008), na qual fiquei vencida e cujo ementário transcrevo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A ação rescisória objetiva desconstituir a decisão de mérito que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a não implementação do tempo necessário para a aposentação, haja vista a ausência de pedido na exordial quanto ao reconhecimento dos períodos exercidos em atividade especial.

II - Em relação ao exame do tempo de serviço rural, foi carreado aos autos, a fls. 459, o certificado de dispensa de incorporação do autor, atestando a sua profissão de lavrador, restando comprovada a atividade campesina no período de 09/07/1969 a 11/08/1971, esclareça-se que o marco final foi assim delimitado, tendo em vista que a partir de 12/08/1971 apresenta registro em carteira de trabalho, passando a laborar na Congepa.

III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

IV - Alteração do art. 70 do Decreto n° 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto n° 4.827 de 03/09/2003).

V - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 11/06/1986 a 04/11/1986 e de 02/02/1993 a 28/10/1998. O termo final no último lapso temporal foi assim delimitado, tendo em vista o formulário e o laudo técnico apontarem o período de atividade de 02/02/1993 até a data em que foram confeccionados em 28/10/1998.

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

VIII - Embora comprovada a exposição do autor a agentes agressivos durante os lapsos temporais de 12/10/1973 a 23/11/1973 e de 05/11/1986 a 08/05/1990, deixo de considerá-los insalubres, eis que não houve pedido da parte autora para que tais períodos fossem enquadrados como especiais.

IX - Impossibilidade de computar como tempo de serviço todos os lapsos, conforme o resumo de documentos para cálculo de tempo, de fls. 218/222, bem como convertê-los, pois há períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

X - O autor laborou na Construtora Valongo Ltda de 05/11/1986 a 08/05/1990, o período de 24/04/1990 a 31/10/1990 em que trabalhou na Castellamare Construções Ltda, serão contabilizados da seguinte forma: de 05/11/1986 a 08/05/1990 e 09/05/1990 a 31/10/1990.

XI - Com relação ao período em que trabalhou na empresa Senarco Formas e Serviços Ltda de 06/06/1984 a 19/07/1984 e o lapso temporal de 16/07/1984 a 07/10/1985 deverão ser contabilizados: de 06/06/1984 a 15/07/1984 e de 16/07/1984 a 07/10/1985.

XII - Embora o resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço elencar os lapsos temporais de 04/05/1976 a 23/08/1976, 19/02/1992 a 31/07/1992 e de 02/11/1985 a 07/06/1986, de acordo com os registros constantes na carteira de trabalho a fls. 76, 121 e 122, constam, respectivamente, como 04/05/1976 a 27/08/1976, 19/02/1992 a 15/07/1992 e de 11/10/1985 a 07/06/1986.

XIII - Quanto ao período de 19/02/1992 a 15/07/1992 em que laborou na Camapuã Construtora deverá ser contabilizado como de 20/02/1992 a 06/07/1992, tendo em vista a proibição de contagem de lapsos simultâneos.

XIV - O período de 16/07/1984 a 07/10/1985, por equívoco, foi contabilizado em duplicidade pelo ente autárquico, assim na contagem do tempo de serviço deverá integrar uma única vez, não podendo ser contabilizado novamente como tempo de serviço.

XV - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo computando-se 30 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, fazendo jus a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

XVI - Tendo o acórdão rescindendo concedido a aposentadoria integral por tempo de serviço, violou literal disposição do artigo 53, da Lei nº 8.213/91.

XVII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na demanda primitiva, em 10/02/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

XVIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, sendo indevida a incidência da taxa Selic.

XIX - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre as parcelas vencidas entre a citação da ação original até a prolação do decisorum neste feito (Súmula nº 111, do STJ), atualizadas monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

XXI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso, eis que concedida a gratuidade da justiça, não há despesas para o réu.

XXII - Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (TRF - 3ª R., 3ª Seção, maioria, Relatora para acórdão Des. Fed. Marianina Galante)

Por fim, recentemente, em 22/7/2010, em Embargos Infringentes nº 0005201-70.2003.4.03.6103, igualmente de minha relatoria, e em tudo semelhantes aos feitos ora mencionados, fui vencida uma vez mais (acórdão ainda não publicado), tendo sido rejeitada minha tese em detrimento do raciocínio exprimido nas disposições jurisprudenciais trazidas neste momento.

Considerada, destarte, essa novel forma de resolução da matéria, curvo-me, pois, aos posicionamentos encimados, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a fim de, doravante, julgar possível a transmutação de tempo especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após maio/1998.

CONCLUSÃO

Em consulta aos documentos de fls. 10-13, verificaram-se os seguintes vínculos empregatícios:

1 - Comum

01.01.71 a 31.12.73

20.03.74 a 01.09.75

03.02.78 a 31.01.79

10.05.79 a 05.05.80

04.10.82 a 03.11.82

2 - Especial

17.09.80 a 03.10.82

06.05.85 a 01.07.86

02.07.86 a 30.10.98

DA INDEVIDA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

Consideradas as atividades comuns e especiais desenvolvidas, a parte autora, até 16.12.98 (data da entrada em vigor da EC 20/98), contava com **28 (vinte e oito) anos, 03 (três) meses e 07 (sete) dias** de labor, insuficientes para deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, que exigia o cômputo de 30 (trinta) anos de tempo de serviço.

Incabível também a aplicação da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, vez que a parte autora, nascida em 20.01.51, não apresentava 53 (cinquenta e três) anos de idade, necessários à concessão do benefício.

DOS CONSEQUÊNCIAS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria *ius* a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO, dado por interposto**, para afastar o reconhecimento do labor rural, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Ônus sucumbenciais na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000404-89.2005.4.03.6003/MS

2005.60.03.000404-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZABEL BERNARDES DIAS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FERNANDO MARIN CARVALHO e outro

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, requerendo a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, pleiteou a integral reforma da sentença. Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

Aplica-se, portanto, o dispositivo ao caso vertente.

Quanto à eventual irreversibilidade dos efeitos do provimento antecipado, ainda que verdadeiramente possa ocorrer - tratando-se de benefício de natureza alimentar, não há que se falar em exigência de prestação de caução -, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância, sendo que, no caso dos autos, a não implementação do benefício pode acarretar sérios danos à autora, que, hipossuficiente, encontra-se em situação precária. Fosse pouco, não há de se esquecer que as medidas inerentes ao instituto da tutela antecipada, bem ou mal, possuem nítido caráter satisfativo, incidindo sobre o próprio direito perseguido.

Destarte, rejeito a preliminar argüida.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 27.07.1998, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar as alegações, a autora juntou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento em 29.07.1965), na qual seu marido é qualificado como lavrador, e cópia de CTPS de seu cônjuge, com registros rurais no período descontínuo de 1980 a 1989.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, a existência de exploração de atividade rural por parte da autora.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o cônjuge da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006).

Por fim, ressalte-se que, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, o marido da autora possuiu vínculo urbano entre 18.12.1978 e 15.02.1979, na empresa Mape S/A Construção e Comércio, bem como se encontra aposentado por invalidez desde 09.09.2003, na condição de comerciário. A própria autora efetuou contribuições, facultativamente, entre janeiro de 2000 e abril de 2001.

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS para reformar e sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001400-60.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.001400-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NEUSA MARIA FRANCO DE ARAUJO

ADVOGADO : AILTON SOTERO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por NEUSA MARIA FRANCO DE ARAUJO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de seu filho, Erinaldo Franco de Araujo, falecido em 17.10.2002.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e § 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

II - os pais; (g.n.)

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."
(g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS - ISENÇÃO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e § 4º, da Lei 8.213/91.

(...)"

(AC 890350; Rel. Des. Fed. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJU:19/04/2006, p. 388)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - NÃO COMPROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA REFORMADA.

(...)

3. A autora demonstra que era genitora do falecido, conforme certidões de óbito e de nascimento. No entanto, sendo mãe, a dependência econômica não é presumida e deve ser provada, conforme o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Isto não ocorre, pois não há, nos autos, qualquer prova segura, seja documental ou oral, a demonstrar tal vínculo de dependência, uma vez que os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, bem como do mero comprovante de endereço do falecido, como sendo o mesmo da residência da ascendente, não se infere, necessariamente, a existência do vínculo de dependência entre os mesmos.

(...)"

(AC 891484; Rel. Des. Fed. Leide Polo; 7ª Turma; v.u.; DJU:26/05/2004, p. 528)

No caso em pauta, a dependência econômica da autora, em relação ao filho falecido, não restou suficientemente demonstrada.

A prova documental apresentada, consistente em comprovantes de endereço comum (fls. 14/17/18), contrato de financiamento bancário (fl. 15), certificado de registro e licenciamento de veículo (fl. 16) e aviso de sinistro - DPVAT (fl. 19), não foi corroborada pela prova testemunhal.

Com efeito, as testemunhas não precisaram de que forma restaria caracterizada a alegada dependência econômica em relação ao *de cujus*, alegando, apenas, de forma vaga e genérica, que o falecido contribuía para o sustento da casa (fls. 57/62).

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS - PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - PRECEDENTE DO STJ - MÃE DO FALECIDO - NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - FRAGILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL - NÃO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE.

1. A pensão por morte é benefício eminentemente previdenciário, independentemente das circunstâncias que cercaram o falecimento do segurado.

2. Embora comprovada a condição de segurado do filho da autora à época de seu óbito, o requisito da dependência econômica (que, na espécie, não é presumido), não foi atendido com as provas juntadas aos autos.

3. As testemunhas pouco conhecem sobre a vida do filho da autora e de sua mãe, não sabendo precisar, com grau mínimo de detalhes, qual a importância de sua contribuição para o sustento da família.

4. Recurso de apelação provido."

(TRF/3ª Região, AC nº 2005.03.99.047649-9, 9ª T., Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u. j. 16.11.2009, DO 04.12.2009)

Além disso, mostrava-se indispensável que a postulante, na condição de mãe, demonstrasse, satisfatoriamente, manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou evidenciada.

Por fim, ressalte-se que a pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor, circunstância não verificada no caso em análise.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se a respeito da qualidade de segurado do falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001241-78.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.001241-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : VANDA GERMANO DIAS DA SILVA

ADVOGADO : EDUARDO DA SILVA GARCIA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, "condicionada a cobrança à mudança da situação financeira da autora".

Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 09.05.2006 e acostado às fls. 141-145, atestou a que a postulante é portadora de "*seqüela de fratura dos ossos da perna direita e artrose pós traumática em joelho direito*", das quais resulta incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Esclareceu, o Sr. Perito: "*pericianda de mediana idade; sofreu fratura exposta da perna, vítima de atropelamento, há cerca de cinco anos; a consolidação, apesar dos riscos inerentes a fratura com exposição óssea, aconteceu durante o tratamento médico; como intercorrência houve condrólise, lesão da cartilagem articular do joelho, próximo ao local de entrada do pino que fixou a fratura; com a identificação do problema articular o pino acabou sendo retirado após aproximadamente um ano da cirurgia; logo em seguida e foi feita uma artroscopia que, sob visão direta, pode tratar a cartilagem lesada, tentando estimular sua cicatrização e melhora da mobilidade articular, isto no ano de 2002; atualmente ainda faz fisioterapia para tentar melhorar a atrofia muscular e ganhar algum grau de movimento, embora pareça não estar mais havendo progresso; tem uma diminuição da mobilidade articular do joelho direito e uma limitação para subir, desceu de grau ou desnível, repetitivamente; trabalhava como doméstica na época do acidente, o mesmo que faz agora embora cuide somente do seu lar" (grifo meu).*

Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que refere incapacidade laborativa (fls. 23-31), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões desta através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004840-13.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.004840-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DANIEL BENTO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO e outro

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte segurada contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, opostos pelo INSS, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 36-38).

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É a hipótese do caso vertente.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS

A Contadoria Judicial de primeira instância informou que os valores calculados acham-se corretos e em conformidade ao título judicial:

"(...)Analisando os cálculos de execução do autor (fls. 169/175), verificamos terem sido corretamente elaborados, não estando a merecer qualquer reparo. Os juros foram computados na razão de 0,5% AM até 01/2003 e após 1%, nos exatos termos definidos por Vossa Excelência.
(...)" (fls.23).

Não resta qualquer dúvida a respeito da credibilidade, da correção e da fé pública que têm os servidores públicos que realizam a tarefa contábil, sob pena de responsabilidade funcional.

Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966. Nesse sentido, dispõem os artigos 35, 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, *verbis*:

"Art. 35. Os serviços auxiliares da Justiça Federal serão organizados em Secretarias, uma para cada Vara, com as atribuições estabelecidas nesta lei."

"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:

(...)

IV - Contador;

(...)"

"Art. 41. À Secretaria compete:

(...)

X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas do processo, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;

XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;

(...)"

De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:

"Art. 475-B (...)

§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequiênda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

Destarte, havendo divergência quanto às diferenças devidas, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, consoante adrede explicitado.

Nos termos da melhor jurisprudência aplicável à espécie:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO.

1. O juiz pode determinar a remessa à contador ia judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeat a sentença de cognição transitada em julgado.

2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequiênda. *Precedentes.*

3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.*" (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. *Precedentes.*

3. *Recurso improvido.*" (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequiênda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.
(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequiênda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.
II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

DO PROCESSAMENTO DA EXECUÇÃO

A rigor, não se aprova a atuação do segurado, que, sabedor do trâmite da ação ajuizada perante a Justiça Federal Comum, repete o mesmo pleito no Juizado Especial, vindo, posteriormente a desistir dessa ação. Esse proceder é temerário, uma vez que o Magistrado não está obrigado a processar a execução quando pendente outra, fundada em título judicial idêntico, cuja causa de pedir é a mesma.

Todavia, a efetividade do processo há de ser perseguida pelo Magistrado, até porquê seu não atendimento depõe contra a garantia da prestação jurisdicional célere, consoante preconiza a Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 5º (...).

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." (inciso com redação dada pela EC nº 45/04).

Não tem serventia processo que se perfaça na prática de uma série de atos concatenados sem qualquer eficácia na proteção do direito material.

A noção de efetividade do processo foi objeto de estudo de Cândido Rangel Dinamarco, para quem "(...)o processo deve ser apto a cumprir integralmente toda a sua função sócio-político-jurídica, atingindo em toda a plenitude todos os seus escopos institucionais." (DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 4ª. ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 270).

Há de se compatibilizar, portanto, prestação da tutela jurisdicional com adequada realização da Justiça, em cada hipótese. Veja-se, a propósito, excerto elucidativo da r. sentença hostilizada:

"(...) o embargado havia realmente ajuizado demanda com identidade de partes e pedido, perante o Juizado Especial Federal em São Paulo, processo nº 2003.61.84.117246-0. Entretanto, reconhecida a litispendência, foi declarada nula a sentença que havia sido prolatada e extinto o processo, sem julgamento do mérito, a teor do artigo 267, V, do Código de Processo Civil (...) (fls. 36-38).

Desse modo, superado o óbice, há de prosseguir a execução nos termos versados pela r. sentença.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006033-86.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006033-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : DIRCE PIMENTEL DA SILVEIRA

ADVOGADO : SONIA MARIA DE NOVAES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas ou despesas processuais, por ser, a autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo pericial, realizado pelo "Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC", em 09.12.2006, atestou: "*o periciando apresenta patologia de etiologia imunológica, caracterizada por hipersensibilidade de vias aéreas inferiores de forma episódica, com início há cerca de 12 anos, denominada Asma Brônquica; além disso, o periciando apresenta outras diversas doenças de etiologia degenerativa, a saber: hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e dislipidemia (alterações de colesterol e triglicéride); considerando-se todas as suas patologias, o periciando encontra-se parcial e definitivamente incapacitado para o trabalho, devendo evitar atividades que demandem grande esforço físico ou exponham a si mesmo e outros a riscos*" (fls. 86-91).

Assim, conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 13-20 e 33-45), merece prestígio o laudo pericial confeccionados nestes autos que, elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.

Frise-se que, embora o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como "parcial e permanente", foi peremptório ao afirmar que a autora possui restrições apenas ao exercício de atividades de natureza pesada.

Como não comprovou exercer atividades laborativas nas condições descritas pelo perito judicial (extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, registra que desde 1989 ela não desenvolve atividades consideradas pesadas, que envolvem esforços físicos intensos), de rigor a reforma da sentença.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010789-44.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.010789-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MOACIR BATISTA RIBEIRO
ADVOGADO : ANDREIA CAVALCANTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer ao autor o auxílio-doença, a partir do dia imediato ao da cessação administrativa do mesmo (benefício nº 570396673-2, cessado em 01.07.2007 - fl. 58). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais.

Apelou, o autor, requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

A perícia médica judicial, realizada em 31.10.2007, atestou: "*cumpre aqui discutir, à luz da ciência médica, se existe, atualmente, moléstia que incapacite o autor para o trabalho; dos pontos relevantes abordados e elucidados restou absolutamente clara para esta perícia que o autor, é destro e não apresenta nenhum déficit neuro motor que o impeça de exercer suas atividades habituais e nem suas atividades da vida independente, portanto está apto ao trabalho*" (sic). Concluiu, portanto, pela ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 99-104 e 116-121).

A assistente técnica do INSS, em laudo datado de 15.08.2007, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas por ser ele portador de "*artrose em ombro esquerdo por seqüela de vários procedimentos cirúrgicos*" (fls. 92-95).

Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares que demonstram incapacidade laborativa (fls. 27-36, 85-86, 131-139, 150-158 e 177-188), merecem prestígio os laudos periciais confeccionados nestes autos, que refutaram as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico do postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Assim, não logrou demonstrar sua incapacidade laborativa, pressuposto para a concessão dos benefícios pleiteados, restando prejudicada a análise dos demais requisitos da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença.

Registre-se que, conquanto o conjunto probatório seja suficiente para a integral reforma da sentença proferida pelo juízo *a quo*, considerando a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites da matéria devolvida à apreciação do juízo *ad quem* e tendo em vista a vedação da *reformatio in pejus*, mantenho o restabelecimento do auxílio-doença, nos termos da sentença, ante a ausência de recurso do INSS.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010815-36.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.010815-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : AIRES DE SOUSA SANTOS

ADVOGADO : SILVIA DANIELLY MOREIRA DE ABREU

CODINOME : AIRES DE SOUZA SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE INES ROMAO DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apelou, a autora, pleiteando, preliminarmente, a anulação da sentença para complementação da prova pericial e, no mérito, a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, não prospera a alegação da postulante acerca da necessidade de complementação do laudo pericial.

In casu, a autora alegou incapacidade laborativa por quadro de "gonartrose, lombalgia crônica, artrose, escoliose e discopatia degenerativa (CID's M17, M51 e M15)" (fl. 03).

Ressalte-se que está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia.

Com efeito, ao contrário do que alegou a autora, a Sra. Perita judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões e deixando claro seu estado de saúde, seja na exposição e considerações gerais sobre o estado físico da postulante, seja nas respostas aos quesitos, em grande parte coincidentes ou abrangentes dos questionamentos. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Assim, o pedido de complementação do laudo pericial não merece prosperar.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, elaborado em 07.03.2007, atestou a ausência de incapacidade laborativa. Esclareceu, a Sra. Perita, que a autora é portadora de obesidade mórbida, patologia esta que, por não ter sido devidamente tratada, ocasionou hipertensão arterial, osteoartrose e insuficiência vascular periférica. Concluiu, contudo, que não há necessidade de afastamento do trabalho, mas sim "*necessidade urgente da autora iniciar atividades que reduzam o seu peso pelo risco de ampliar as complicações podendo levá-la ao óbito*", consoante resposta ao quesito nº 9 da autora (fls. 128-133).

Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas (fls. 26-29), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380)

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000264-85.2006.4.03.6111/SP
2006.61.11.000264-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENA DA SILVA SANTANA

ADVOGADO : JANE APARECIDA BEZERRA JARDIM e outro

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

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação, e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela para restabelecer o benefício de auxílio-doença à autora (fls. 24-27).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir do dia imediato ao da indevida cessação administrativa (27.07.2004 - fl. 11) e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (22.03.2007 - fl. 107). Determinou o pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente de acordo com a Resolução 561 do Conselho da Justiça Federal e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença e ao reembolso dos honorários periciais. Sem condenação em custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 21.11.2007 (fl. 131).

Apelou, o INSS, pleiteando, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela ante a ausência dos requisitos legais, seu descabimento contra o INSS e o risco de irreversibilidade da medida. No mérito, requer a integral reforma de sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo e a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da condenação.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Considerando, com efeito, que, em se tratando de restabelecimento de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."

In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

Também não assiste razão à autarquia ao afirmar incabível a antecipação dos efeitos contra a Fazenda Pública - à qual se equipara o apelante. Ainda que não tenha o mesmo âmbito de aplicabilidade daquele das pessoas físicas ou jurídicas de direito privado, demonstra-se perfeitamente possível.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, por fim, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A sentença prolatada concedeu o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Visando a comprovar a qualidade de segurado, a autora acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 19.05.1986 a 22.10.1988 e admissão em 27.10.1988, sem registro de baixa (fls. 09-10).

Extrato de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, registra que a postulante desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 19.05.1986 a 22.10.1988 e de 27.10.1988 a, pelo menos, 11.2001 (data de sua última remuneração). Referido extrato registra, ainda, que ela recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 20.02.1997 a 22.04.1997 e de 01.12.2001 a 26.07.2004, a qual foi restabelecida por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Ajuizou a ação em 16.01.2006.

No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que a autora recebeu benefício previdenciário até 26.07.2004 e propôs a ação somente em 16.01.2006. Possível, contudo, a concessão do benefício.

Os atestados médicos particulares acostados pela requerente, datados de 04.08.2004, 13.08.2004 e 03.01.2006, comprova que ela está em tratamento de patologias ortopédicas desde 2001 e que apresenta incapacidade laborativa desde 2004 (fl. 13, 14 e 18).

Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor. O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, verbis:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 22.03.2007, atestou ser, a autora, portadora de "espondiloartrose com artrose de pés e coluna vertebral", razão pela qual está incapacitada de forma parcial e permanente. Esclareceu, o Sr. Perito, que as patologias diagnosticadas impedem a postulante de ficar muito tempo em pé e de exercer atividades laborativas que requeiram esforços físicos ou deambulação constante. Não fixou termo inicial da incapacidade (fls. 105-107).

Ainda que o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho em geral, as atividades habituais da requerente não se adaptam às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 65 anos) e ao baixo grau de instrução, a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.

Conquanto o conjunto probatório seja suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez, constatada a incapacidade total e permanente para o trabalho desde a indevida cessação do benefício de auxílio-doença anteriormente recebido pela autora (26.07.2004), considerando a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites do pedido, determino o restabelecimento do auxílio-doença, do dia imediato ao da indevida alta médica (27.07.2004) até o dia anterior ao da data do laudo pericial (21.03.2007) e a conversão do benefício em aposentadoria previdenciária a partir de então, nos termos da sentença.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.

De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.

Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.

Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R\$ 234,80, nos termos da Resolução 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, DIB em 27.07.2004 (dia imediato ao da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido) até o dia imediatamente anterior à data do laudo médico pericial (21.03.2007) e aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, a partir de então, devendo ser compensados os valores já recebidos pela autora.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar a correção monetária e os juros moratórios nos termos acima preconizados e nego seguimento à apelação do INSS.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000121-90.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.000121-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACEMA DAS DORES SILVA DE MATOS

ADVOGADO : JULIANA MOREIRA LANCE e outro

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (10.08.2005), ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à autora, a partir da data de juntada do laudo médico pericial (26.07.2007). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, "atualizadas com correção monetária e juros pela taxa SELIC, nos termos do que dispõe o artigo 406 do novo Código Civil, até a data do efetivo pagamento". Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, assim consideradas apenas as prestações vencidas até a data da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela ante a ausência dos requisitos legais e o risco de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença e, se vencido, o reconhecimento da prescrição quinquenal, a modificação do índice de juros de mora e a redução da verba honorária a 5% do valor da condenação.

Com contrarrazões.

Decido.

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."

In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado a quo à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, por fim, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.

Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou CTPS própria, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 01.01.1976 a 01.10.1979, 01.02.1979 a 24.04.1979 e de 03.11.1982 a 17.11.1982, todos na função de "pespontadeira" (fls. 14-16), bem como comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias efetuadas no período de 05.2004 a 07.2005 (fls. 18-32).

Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, demonstram que a autora recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte facultativo, nos períodos de 05.2004 a 04.2006 e de 06.2006 a 11.2007. Há, ainda, registro de que, por força da antecipação dos efeitos da tutela, ela passou a receber o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 16.01.2005.

De igual medida, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de "Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 20.03.2007, concluiu pela incapacidade parcial e permanente da postulante para o exercício de atividades laborativas. Asseverou, o Sr. Perito, que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, espondiloartrose e depressão, razão pela qual não pode exercer atividades pesadas ou aquelas que exijam que ela fique "*muito tempo em pé ou sentada*" (fls. 117-122).

Ainda que o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho em geral, as atividades habituais da requerente não se adaptam às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 67 anos) e ao baixo grau de instrução, a torna notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.

Acerca do reconhecimento de eventual prescrição quinquenal, não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, em se tratando de benefícios previdenciários, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da ação.

Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

Sendo o termo inicial do benefício fixado em 26.07.2007 e tendo sido ajuizada a ação em 16.01.2005, não há que se aventar a hipótese de sua ocorrência.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário de benefício e DIB em 26.07.2007 (data de juntada do laudo pericial, consoante entendimento adotado pelo juízo *a quo*).

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar correção monetária e juros moratórios nos termos acima preconizados. Mantida a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000394-69.2006.4.03.6113/SP
2006.61.13.000394-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZILDETE PINTO DA SILVA

ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO e outro

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

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir "do primeiro requerimento administrativo" (16.06.2004).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença à autora, a partir do ajuizamento do feito (17.01.2006). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, "aplicados os critérios de correção monetária e juros moratórios do Provimento n.26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região". Condenou o INSS, ademais, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação e "a ressarcir ao erário as despesas efetivadas com a perícia médica, nos termos da Resolução n. 558/2007, do Conselho da Justiça Federal". Sentença submetida a reexame necessário, registrada em 26.09.2007 (fl. 71).

Apelou, o INSS, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela ante a ausência dos requisitos legais e o risco de irreversibilidade da medida e, no mérito, a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial, pela redução dos honorários advocatícios a 5% (cinco por cento) do valor da condenação, a alteração nos índices de correção monetária e juros moratórios e a isenção de custas processuais.

Interpôs, a autora, recurso adesivo visando à concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo do benefício (16.06.2004) e a majoração dos honorários advocatícios a 15% (quinze por cento) "do valor total da liquidação final".

Com contrarrazões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, tendo em vista o valor do benefício restabelecido em favor da autora, conforme extrato DATAPREV, cuja juntada aos autos ora determino e, considerando-se que entre a data do ajuizamento (27.01.2006) e a sentença (registrada em 26.09.2007), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei nº 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."

In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, por fim, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Para comprovar o requisito da qualidade de segurado, a autora acostou CTPS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho de 03.03.1997 a 30.09.1997 e a partir de 02.02.2004, sem baixa, ambos no cargo de "balconista" (fl. 11).

Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, registra que, além dos vínculos supra referidos, a autora desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 19.08.1986 a 17.09.1986 e de 02.02.2004 a 07.04.2006 e recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, ocupação empresário, de 07.1993 a 12.1993. Há, ainda, registro no sentido de que a postulante recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 16.06.2004 a 15.08.2004, 09.11.2004 a 29.01.2006, 15.09.2005 a 19.12.2005 e a partir de 27.01.2006 por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo juízo *a quo*.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 27.01.2006.

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, laudo médico pericial, datado de 06.02.2007, atestou que a autora é portadora de "fibromialgia (síndrome fibromiálgica), obesidade, joelhos discretamente valgos (D>E) e hipertensão arterial sistêmica (essencial ou primária) fortemente influenciada pelo componente do jaleco branco (ansiedade)". Concluiu, o Sr. Perito: "a fibromialgia causa dores diversas e redução da qualidade de vida por múltiplos sintomas; na literatura há indícios polêmicos de incapacidade parcial e redução não quantificável da competitividade no mercado de

trabalho; frente a esses argumentos, bem como a realidade brasileira da escassez de reumatologistas e psicólogos na rede pública, este perito sugere um afastamento de 4-6 meses (ou mais, se consideradas as burocracias), baseado nas faltas ao trabalho destes pacientes, frente à dor e à miríade de sintomas desta doença, bem como a necessidade de procurar tais profissionais; esta sugestão não tem relação com a pura e simples avaliação médica da capacidade para o trabalho, mas sim, com o bom senso de se avaliar o intenso sofrimento causado por esta complexa doença frente às faltas ao trabalho e possível demora do serviço público em iniciar a condução de seu necessário tratamento; baseando-se nesses fatos, este r. juízo, por meio de seu convencimento, após livre apreciação dos dados apresentados, poderá considerar a parte autora temporariamente incapaz, do ponto de vista jurídico, concedendo um afastamento" (fls. 44-52).

Desse modo, constatada a incapacidade temporária para o exercício de atividades laborativas, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (06.02.2007), devendo ser compensados eventuais valores já recebidos pela autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.
(Omissis)

II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.

(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.

IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(Omissis).

XVI - Apelação parcialmente provida.

(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).

"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 06.02.2007 (data de elaboração do laudo médico pericial).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial e para fixar correção monetária e juros moratórios nos termos acima preconizados. Nego provimento ao recurso da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009003-23.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.009003-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LEANDRO DA SILVA SIQUEIRA

ADVOGADO : VANTUIR DUARTE CLARINDO RUSSO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00090032320064036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 15.02.2007 (fls. 24).

A sentença, fls. 128/130, proferida em 29.04.2011, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade.

Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

Proposta a demanda em 07.12.2006, o(a) autor(a) com 30 anos (data de nascimento: 24.07.1976), instrui a inicial com os documentos de fls. 07/16.

O laudo médico pericial (fls. 107/111), de 30.07.2010, informa que o autor é portador de deficiência congênita de membro superior direito. Destaca que relatou exercer a função de cobrador. Conclui que apresenta capacidade laborativa para a ocupação declarada.

Veio o laudo social (fls. 71/72), datado de 09.12.2008, com informações prestadas pelo sogro do peticionário. Relatou que o autor reside com a esposa e duas filhas, menores, em um cômodo da residência, pois não tem condições econômicas. Destacou que não estavam na residência pois tinham se deslocado para São José do Rio Preto, considerando que o pai do autor tinha sofrido um derrame.

A fls. 88/92, foi juntado novo estudo social, de 15.09.2009, destacando que o autor reside com a companheira, duas filhas menores, os sogros e um cunhado (núcleo familiar composto por 7 integrantes). A renda familiar, de 3,65 salários mínimos, é composta pela aposentadoria do sogro (R\$ 1.170,00 - 2,5 salários-mínimos), bolsa família (R\$ 102,00 - 0,21 salários-mínimos) e a renda do aluguel de uma casa (R\$ 427,00 - 0,91 salários-mínimos). Relata que o cunhado não forneceu seus dados pessoais, nem descreveu os rendimentos. Observa que o sogro possui um automóvel. Descreveu despesas no importe de 1,87 salários-mínimos.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 35 anos, não logrou comprovar a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial, já que como bem salientou o juiz "a quo" o laudo médico pericial deixa expressamente consignado que o requerente possui capacidade laborativa para a atividade que declarou ter exercido (cobrador).

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003319-25.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.003319-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANDERLEI ZANON
ADVOGADO : VALTER DIAS PRADO e outro

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da cessação administrativa deste.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir do dia imediato ao da indevida cessação administrativa (03.11.2007). Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 06.07.2007, atestou a ausência de incapacidade laborativa. Asseverou, o Sr. Perito que o postulante "*não apresenta nenhuma patologia psiquiátrica que se enquadre no capítulo F da CID10 (capítulo específico para as doenças psiquiátricas); a sintomatologia que apresenta pode ser enquadrada no capítulo R da CID10 (sintomas e sinais relativos ao estado emocional)*", concluindo que "*o examinando não apresenta nenhum comprometimento psicopatológico que o incapacite para o trabalho*" (fls. 74-79).

No mesmo sentido o laudo pericial elaborado pelo assistente técnico do INSS (fls. 86-89).

Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares que demonstram incapacidade laborativa (fls. 27-33), merecem prestígio os laudos periciais confeccionados nestes autos, que refutaram as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico do postulante.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003393-46.2007.4.03.6117/SP
2007.61.17.003393-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DONIZETE APARECIDO CATO e outros

: AGENTIL AMERICO CATO

: JOSEFINA APARECIDA CATO

: MARIA REGINA CATTO

: GENIL SANTINA CATO

ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN

SUCEDIDO : JOSEFINA CORACA CATO

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir do requerimento administrativo (27/9/07 - fls. 11), acrescido de correção monetária e juros. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111, do C. STJ). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 106/107, deferi a habilitação dos filhos da autora, tendo em vista o óbito da mesma (fls. 88).

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, cujos pressupostos estão previstos no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."

Por sua vez, dispõe o art. 25 de referida lei:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;

*II - **aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.***

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado." (grifos meus)

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício compreendem a idade e o cumprimento do período de carência.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13 comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 70 (setenta) anos, à época do ajuizamento da ação.

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a autora encontrava-se inscrita na Previdência Social antes da edição da Lei nº 8.213/91, tornando imperativa a incidência da regra de transição do art. 142 do mesmo diploma legal.

Dessa forma, deve a parte autora comprovar, *in casu*, o mínimo de 96 contribuições mensais, ou seja, 8 anos.

Verifica-se nos presentes autos que a apelada comprovou ter trabalhado por período superior ao exigido pela lei.

Com efeito, a cópia da CTPS da requerente com registros de atividades nos períodos de 1º/5/74 a 30/6/77, 1º/9/77 a 29/4/78 e 20/10/78 a 1º/8/84 (fls. 34), constitui documento hábil a comprovar o efetivo trabalho durante 9 anos, 7 meses e 11 dias, tendo em vista a presunção *juris tantum* de que gozam as anotações ali exaradas.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Com efeito, dispõe o art. 30, inc. VI, da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

V - o empregador doméstico está obrigado a arrecadar a contribuição do segurado empregado a seu serviço e a recolhê-la, assim como a parcela a seu cargo, no prazo referido no inciso II deste artigo;"

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.

1. O recolhimento da contribuição devida pela empregada doméstica é responsabilidade do empregador, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

2. Preenchidos os seus demais requisitos, não se indefere pedido de aposentadoria por idade quando, exclusivamente, não comprovado o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias devidas (Lei 8213/91, art. 36).

3. Recurso Especial conhecido mas não provido."

(STJ, REsp nº 272.648/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 24/10/00, v.u., DJ 4/12/00)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO.

I - A legislação atribuiu exclusivamente ao empregador doméstico, e não ao empregado, a responsabilidade quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias (ex vi do art. 30, inciso V, da Lei nº 8.212/91).

II - A alegada falta de comprovação do efetivo recolhimento não permite, como consequência lógica, a inferência de não cumprimento da carência exigida.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 331.748/SP, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 28/10/03, v.u., DJ 9/12/03)

Com relação à qualidade de segurado, observo ser desnecessária a sua concomitância com os demais requisitos indispensáveis à concessão do benefício, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.666/03, *in verbis*:

"Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§ 2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do § 1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e § 2º, da Lei no 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991." (grifos meus)

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 551.997/RS, Terceira Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 27/4/05, v.u., DJ 11/5/05, grifos meus).

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS SIMULTANEAMENTE. DESNECESSIDADE.

1. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (REsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005 - nossos os grifos).

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 649.496/SC, Terceira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 8/3/06, v.u., DJ 10/4/06).

Observo, ainda, que os recolhimentos previdenciários efetuados anteriormente à perda da qualidade de segurado devem ser computados - independentemente do pagamento de 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência -, uma vez que, nos termos do § 1º, do art. 3º, da Lei nº 10.666/03, *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício,*

desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Conforme doutrina o I. Procurador Federal Dr. Hermes Arrais Alencar, em seu livro "Benefícios Previdenciários": "Caso pretenda aposentar-se por idade, por tempo de contribuição, ou valer-se da aposentadoria especial, após a edição da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, não há mais necessidade de verter contribuições equivalentes a 1/3 da carência a fim de resgatar o tempo de contribuição anterior à perda da qualidade de segurado. O parágrafo único do art. 24 da Lei de Benefícios restou derogado pelo art. 3º, da Lei 10.666, de 2003." (4ª Edição Revista e Atualizada, 2009, p. 247)

Assim sendo, atingida a idade de 60 anos e comprovada a carência exigida, entendo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005156-42.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.005156-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIZA DA SILVA MARTINS

ADVOGADO : RENATO JENSEN ROSSI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 06.00.00054-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Sentença submetida a reexame necessário.

Apelou, o INSS, requerendo, preliminarmente, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a revogação da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugnou pela reforma integral da sentença. Se vencido, requereu a alteração a fixação da data da citação como termo inicial do benefício e, quanto à atualização, a obediência aos critérios das Leis nº 6.899/91, observadas as modificações das Leis nº 8.542/92, 8.880/94 e Súmulas 148 do STJ e 8 do TRF.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (30.03.2007) e a sentença (registrada em 29.06.2007), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei nº 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo . Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

Aplica-se, portanto, o dispositivo ao caso vertente.

Quanto à eventual irreversibilidade dos efeitos do provimento antecipado, ainda que verdadeiramente possa ocorrer - tratando-se de benefício de natureza alimentar, não há que se falar em exigência de prestação de caução -, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância, sendo que, no caso dos autos, a não implementação do benefício pode acarretar sérios danos à autora, que, hipossuficiente, encontra-se em situação precária. Fosse pouco, não há de se esquecer que as medidas inerentes ao instituto da tutela antecipada, bem ou mal, possuem nítido caráter satisfativo, incidindo sobre o próprio direito perseguido.

Destarte, rejeito a preliminar argüida.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 08.07.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses. Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A requerente juntou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento em 1309.1975), na qual seu marido é qualificado como lavrador.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

Documento público, a certidão constante dos autos (casamento) goza de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Frise-se que o fato de o cônjuge da autora ter exercido atividade urbana em curto período não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a data da citação como termo inicial do benefício e para alterar a incidência dos juros e correção monetária, nos termos acima explicitados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007265-29.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.007265-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA NASCIMENTO DE MORAIS

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00089-7 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o INSS, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, pleiteou a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Apelou, a autora, pleiteando a majoração da verba honorária e a alteração na fixação do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

Aplica-se, portanto, o dispositivo ao caso vertente.

Quanto à eventual irreversibilidade dos efeitos do provimento antecipado, ainda que verdadeiramente possa ocorrer - tratando-se de benefício de natureza alimentar, não há que se falar em exigência de prestação de caução -, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância, sendo que, no caso dos autos, a não implementação do benefício pode acarretar sérios danos à autora, que, hipossuficiente, encontra-se em situação precária. Fosse pouco, não há de se esquecer que as medidas inerentes ao instituto da tutela antecipada, bem ou mal, possuem nítido caráter satisfativo, incidindo sobre o próprio direito perseguido.

Destarte, rejeito a preliminar argüida.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 09.09.2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses. Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Juntou, dentre outros documentos, contratos de arrendamento rural e nota fiscal de compra de insumos agrícolas, nos quais a autora é qualificada como lavradora.

Tais documentos constituem início de prova material.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a concessão do benefício vindicado.

O termo inicial do benefício previdenciário deve ser mantido na data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Com relação aos honorários de advogado, majoro-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS, porque manifestamente improcedente, e dou parcial provimento à apelação da autora para majorar a verba honorária a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010755-59.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.010755-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA TELES SCALON
ADVOGADO : PAULO ANTONIO PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 04.00.00086-0 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

Decisão
Vistos.

Cuida-se de agravo regimental interposto pela parte autora contra a decisão proferida em sede de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 130-138).

DECIDO.

Em primeiro grau, o pedido foi julgado procedente (fls. 106-110).

Em 11.03.2011, dei provimento à apelação autárquica (fls. 126-127).

A decisão mencionada foi publicada, conforme certidão de fls. 129, nos seguintes termos:

"CERTIFICO E DOU FÉ que o(a) r. despacho/decisão foi disponibilizado(a) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 30/03/2011. Considera-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data acima mencionada (31/03/2011), nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 4º da Lei n. 11.419/2006."

Verifica-se da certidão acima reproduzida que o *decisum* foi disponibilizado no Diário Eletrônico em 30.03.2011 (quarta-feira), de modo que se considera para fins de publicação o dia 31.03.2011 (quinta-feira).

Desta forma, considerando-se o disposto no artigo 184 do Código de Processo Civil, no sentido de que *"Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento"*, o lapso temporal para a interposição do recurso iniciou-se em 01.04.2011 (sexta-feira).

Tendo em vista o prazo de 5 (cinco) dias para apresentação de agravo, seja na forma regimental (art. 250 do Regimento Interno deste Tribunal) ou legal (art. 557, § 1º, do CPC), o lapso temporal esgotou-se em 05.04.2011 (terça-feira).

Destarte, tendo em vista que protocolado nesta E. Corte em 07.04.2011, o agravo apresentado contra a decisão de fls. 126-127 deve ser considerado extemporâneo.

Nesse sentido a jurisprudência desta C. Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO.

I. (...).

II. Em se tratando de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao tribunal de justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.

III. O recurso protocolado perante o Juízo Estadual de origem não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

IV. agravo regimental improvido." (TRF 3ª Região, AG 305186, proc. 200703000744698, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Marcos Orione, DJU:13.12.07, p. 636).

Isso posto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo**, porquanto intempestivo.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011087-26.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.011087-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FERNANDA DAMIGO GIRO
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 07.00.00017-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O pedido foi julgado procedente.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma da sentença. Se vencido, pugnou pela redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 08.01.1932, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE

COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (19.03.2007) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A requerente juntou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento em 10.09.1953) e de nascimento de seus filhos, todas qualificando seu marido como lavrador.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento e nascimento) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Frise-se que o fato de o cônjuge da autora ter exercido atividade urbana a partir de 1988 não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que tal exercício é posterior ao implemento etário da autora.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023355-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023355-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SEBASTIANA SANCHES MARIANO

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00182-5 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.

Apelou, a autora, requerendo a alteração na data de início do benefício e da incidência de correção monetária, bem como a concessão de abono anual.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 18.09.1998, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses. Juntou, dentre outros documentos, cópias de sua certidão de casamento (assento em 15.04.1968) e da certidão de nascimento de sua filha, nas quais seu marido é qualificado como lavrador.

Contudo, conforme consulta realizada ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada às fls. 32-33 e 105-109, o marido da autora possuiu vínculo urbano entre 02.09.1991 e 26.12.2003 na empresa "Ildefonso Ferrari e Filhos Ltda", bem como recebe, desde 22.11.2004, o benefício de auxílio-doença, na condição de comerciário. A mesma consulta indicou que a própria autora possuiu vínculo de natureza urbana, a partir de 02.09.1991.

Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pela apelante, a autora exerceu, no período de carência, atividade urbana.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, não tendo cumprido os requisitos necessários, é de rigor a reforma do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036775-87.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.036775-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIO ZUCARELLI
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00121-9 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor, como trabalhador rural, nos períodos de 30.11.1964 a 01.01.1971, 01.08.1992 a 01.02.2001 e 01.01.2004 a 31.12.2006, para somados aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS e aos recolhimentos como contribuinte individual, complementar o tempo de serviço necessário à aposentadoria por tempo de contribuição. A Autarquia Federal foi citada em 31.07.2007 (fls. 57, verso).

A sentença, de fls. 98/101, proferida em 15.04.2008, julgou procedente a ação, para o fim de declarar que a parte autora exerceu atividade rural, no período mencionado na inicial, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da citação, calculando o valor do benefício de acordo com a lei, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, atualizadas mês a mês, a contar de cada vencimento até o efetivo pagamento, acrescidas de juros legais de mora, a partir da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de 10% do valor da condenação, a título de honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando que não há início razoável de prova material da atividade campesina alegada, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, para fins de obtenção de benefício previdenciário. Argumenta que o autor não comprovou os recolhimentos das contribuições devidas, não fazendo jus à aposentadoria pretendida. Pede, caso mantida a condenação, a redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo especificado na inicial, para somado aos demais lapsos de trabalho, constantes da CTPS, e os recolhimentos como contribuinte individual, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial os documentos de fls. 17/51, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 30.11.1950 (fls. 17);
- certidão do Cartório de Registro de Imóveis de José Bonifácio, de 21.06.2007, atestando que o Sr. Ricieri Zucarelli, genitor do requerente, adquiriu, em 02.07.1945, imóvel rural, com área de 7,26 hectares; em 08.10.1952, imóvel rural, com área de 9,31 hectares; em 20.01.1964, imóvel rural, com área de 4,80 hectares; em 31.05.1965, imóvel rural, com área de 4,59 hectares; em 02.05.1966, imóvel rural, com área de 5,09 hectares, todos localizados na Fazenda Boa Vista dos Castilhos, município de José Bonifácio, constando que as propriedades, com área total de 31,05 hectares, foram vendidas, conforme escritura pública de venda e compra lavrada em 17.02.1970 (fls. 19);
- CTPS nº 74269, série 254, emitida em 25.06.1970, e 2ª via em continuação, emitida em 23.10.1980, com os seguintes registros (fls. 20/24):
 - de 01.01.1971 a 30.11.1976, para Pereira & Ponte Ltda, como operário;
 - de 14.01.1977 a 17.10.1980, para Ponte & Filho Ltda, como ensacador e desossador;
 - de 08.11.1980 a 20.06.1983 e de 01.09.1983 a 10.02.1985, para Dionysio & Stella Ltda, como açougueiro;
 - de 01.06.1986 a 08.05.1988, para Benedito Aparecido Stella & Cia Ltda, como açougueiro;
 - de 02.01.1989 a 31.07.1990, para Waldir Cesar Dyonisio & Cia Ltda, como caixa;
 - de 01.02.1991 a 10.07.1992, para Admir Teixeira Duarte & Cia Ltda, como gerente e
 - de 02.01.2007, sem data de saída, para Cláudia Zucarelli - ME, como gerente.
- guias de recolhimento, como contribuinte individual, do período de 03/2001 a 06/2002, 11/2002 a 12/2003 (fls. 25/45)
- escritura de compra e venda, lavrada em 23.09.1988, e registrada na matrícula nº 5074, do Cartório de Registro de Imóveis de Buritama, em 14.10.1988, pela qual o requerente, qualificado como comerciante, residente à Rua Rio Preto, nº 342, município de Buritama, adquiriu um imóvel rural com área de 4,84 hectares, situado na Fazenda Palmeiras, município de Buritama (fls. 46/48);
- ficha de inscrição cadastral - produtor, da Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, de 15.03.1989, em nome do autor, com nº de inscrição P-0230.03511/000 (fls. 49);
- certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Birigui PF-214.8, em 03.05.2006, atestando que o requerente foi estabelecido como Produtor Rural, em 15.03.1989, na propriedade denominada Chácara Palmeiras, localizada no município de Buritama, atividade mantida até a data da emissão da certidão (fls. 50);
- certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Birigui PF-214.8-089/2006, em 11.05.2006, atestando que a empresa Cláudio Zucarelli ME, que esteve estabelecida no município de Buritama, iniciou as atividades em 14.06.1988 e as encerrou em 01.12.1988 (fls. 51) e
- certificado de dispensa de incorporação, de 15.03.1971, atestando que o autor foi dispensado do serviço militar inicial, em 31.12.1970, por residir em município não tributário e a sua profissão de lavrador (fls. 66).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 93/94, que afirmaram conhecer o autor e confirmaram que trabalhou na lavoura desde os 7 ou 8 anos de idade, até o ano de 1971 ou 1972, quando a família perdeu o sítio.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado militar, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com relação às certidões de Registro de Imóvel (fls. 19), figurando o genitor do autor como proprietário de área rural, não tem o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tal prova aponta apenas a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Quanto à escritura e registro cartorário de fls. 46/48, indicando que adquiriu imóvel rural, em 23.09.1988, também não comprovam o labor no campo, tendo em vista que o documento qualifica o autor como comerciante, não esboçando qualquer indício de trabalho rural de sua parte. Além do que, os documentos não são contemporâneos ao período pleiteado.

Em que pese a certidão do Posto Fiscal de Birigui atestar a inscrição do requerente como produtor rural, desde 15.03.1989, atividade exercida até a data de emissão do documento, não tem o condão de demonstrar que exerceu atividade no campo, no período pleiteado, uma vez possui registros como trabalhador urbano, na maior parte do período a que se refere a certidão, conforme se depreende dos vínculos empregatícios estampados na CTPS. Além do que, a escritura de aquisição da propriedade rural, denominada Chácara Palmeira, qualifica o requerente como comerciante, indicando endereço residencial em zona urbana, o que descaracteriza o trabalho em regime de economia familiar. Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01.01.1970 a 01.01.1971, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista o certificado de dispensa de incorporação (fls. 66), de 15.03.1971, atestando que foi dispensado do serviço militar inicial, em 31.12.1970, por residir em município não tributário e a sua profissão de lavrador.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por fim, examinando as provas materiais, não se constata quaisquer outros documentos que atestem o trabalho do autor na lavoura, nos restantes dos períodos questionados, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando o tempo de atividade rural ora reconhecido, os vínculos empregatícios constantes das CTPS de fls. 20/24 e os recolhimentos de fls. 25/45, verifica-se que o requerente totalizou, até 17.07.2007, data em que delimitou a contagem (fls. 04), 22 anos, 9 meses e 3 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que, respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Por oportuno, esclareça-se que na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que o ente autárquico sucumbiu em parte mínima do pedido, no entanto, isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º- A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento do labor rural ao período de 01.01.1970 a 01.01.1971, com a ressalva de que não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042261-53.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.042261-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LOURENCO ESCORCIO
ADVOGADO : AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00041-2 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugnou pela redução dos honorários advocatícios e pela alteração na incidência de juros e correção monetária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 04.01.2000, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 114 meses. Juntou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento em 25.07.1964), na qual seu marido é qualificado como lavrador, e notas fiscais de entrada, em nome do pai de seu cônjuge.

Contudo, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada às fls. 100-102, a autora exerceu atividade de natureza urbana entre 1985 e 1988. A mesma consulta revelou que o marido da autora encontra-se aposentado por invalidez desde 01.10.1986, na condição de comerciário.

Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pela apelante, a autora exerceu, no período de carência, atividade urbana.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, não tendo cumprido os requisitos necessários, é de rigor a reforma do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043358-88.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.043358-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LEONTINA CHIMELO PEREIRA

ADVOGADO : SONIA LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00092-2 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, com a ressalva do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia de sua certidão de casamento, com assento em 18.10.1956, da qual se infere a qualificação profissional de seu esposo, Aparecido Alves Pereira, como lavrador (fl. 09).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", acostado às fls. 119-120, registra que o esposo da autora possui diversos vínculos de trabalho de natureza urbana no período descontínuo de 13.11.1972 a 15.12.2002 e que logrou aposentar-se por idade, em ramo de atividade industriário, em 07.05.1996.

Como se vê, ficou comprovado que o esposo da autora desempenhava atividade de natureza urbana, o que obsta a extensão da qualificação profissional constante da certidão acostada.

Não se podendo estender a qualificação profissional do cônjuge, ausência de prova documental que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela postulante enseja a denegação do benefício pleiteado.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO NA FORMA DO ART. 255 E §§ DO RISTJ. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL E PROVA MATERIAL.

1 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único do CPC c/c o art. 255 do RISTJ) de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide o óbice da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2 - A concessão de benefício previdenciário devido ao rurícola depende de razoável início de prova material da atividade laborativa rural, existente na espécie. Súmula nº 149/STJ. Precedentes.

3 - Recurso não conhecido."

(RESP 331968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 12/11/2001, p.183).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ.

- Para efeito de obtenção de benefício previdenciário, não basta à comprovação de atividade rural, prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 225587, Rel. Min. Jorge Scartezini, Quinta Turma, DJ 07/02/2000, p. 175).

Assim, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para a concessão do benefício pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos da aposentadoria por invalidez.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal e a manifesta improcedência do recurso, nego-lhe seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045592-43.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.045592-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA CANDIDA PEREIRA
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 07.00.00108-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Sentença submetida a reexame necessário.

Apelou, o INSS, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir da autora. No mérito, pugnou pela integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a redução dos honorários advocatícios e a isenção de custas e despesas processuais.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (06.09.2007) e a sentença (registrada em 14.05.2008), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Preliminarmente, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito. Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659).

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 22.06.1931, já contava com mais de 60 (sessenta) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (27.06.2007) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A requerente, dentre outros documentos, cópias de sua certidão de casamento (assento em 06.06.1953) e da certidão de nascimento de seus filhos, todas qualificando seu cônjuge como lavrador.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento anotar como profissional da autora a de doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento e nascimento) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Frise-se que o fato de o marido da autora ter exercido atividade de natureza urbana em curto período não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que tal atividade é posterior ao implemento etário da autora.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar, e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, para isentá-lo do pagamento de custas e despesas processuais e para reduzir a verba honorária, nos termos acima explicitados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052580-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052580-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CONCEICAO FRANCISCO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

No. ORIG. : 07.00.00238-2 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do primeiro.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 62-64).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários

advocáticos fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença e ao reembolso das despesas processuais.

Apelou, o INSS, pleiteando, preliminarmente, a anulação da sentença ante o reconhecimento do cerceamento de defesa consubstanciado no julgamento de lide sem que houvesse oportunidade de manifestação das partes acerca do laudo pericial ou mesmo na ausência de resposta aos quesitos formulados. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença e, se vencido, a fixação do termo inicial na data de juntada do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios a 5% (cinco por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, a ausência de oportunidade de manifestação acerca do laudo pericial configurou ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como feriu o texto insculpido no parágrafo único do artigo 433 do Código de Processo Civil, que determina a intimação das partes da apresentação do laudo pericial, *in verbis*:

"Art. 433. (...)

Parágrafo único. Os assistentes técnicos oferecerão seus pareceres no prazo comum de dez dias, após intimadas as partes da apresentação do laudo"

O julgamento antecipado da lide, no caso em vertente, inviabilizou a dilação probatória e prejudicou o requerido, tendo em vista a impossibilidade de demonstrar com efetividade a alegada ausência de incapacidade da autora para o trabalho, imprescindível para o julgamento de sua pretensão nesta demanda.

Assim, tenho que o feito não se achava suficientemente instruído para ser decidido, exigindo incursão mais aprofundada no campo da prova, com oportunidade de manifestação das partes acerca das conclusões apresentadas pelo perito judicial.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. PECULIARIDADE RELEVANTE. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INTIMAÇÃO DAS PARTES. IMPRESCINDIBILIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA. REABERTURA DA FASE COGNITIVA. PROVIMENTO.

1. Ante a ocorrência de peculiaridade relevante dependente de mais acurada investigação, em sede instrutória, tem-se claro o cerceamento de defesa sofrido pelo recorrente, com o julgamento antecipado da lide. (..)

4. Recurso Especial conhecido e provido para cassar a decisão que julgou antecipadamente a lide, oportunizando a produção de provas, reabrindo-se, assim, a instrução processual.

(STJ, RESP nº 965787, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 08.10.2007, pág. 00366).

PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. I. Em face do entendimento adotado no Juízo de 1º grau, restou inviabilizada a dilação probatória, consubstanciando flagrante cerceamento de defesa, em ofensa ao princípio do contraditório e ampla defesa, em prejuízo mesmo da autora da ação, em vista da impossibilidade de demonstrar a união estável, causa de pedir do feito, pelos meios admitidos pela jurisprudência acerca da matéria que, apesar de não ter sido alegada pela autora, deve ser declarado de ofício pelo juiz, por se tratar de matéria de ordem pública. II. Sentença anulada de ofício. Apelação julgada prejudicada. Concessão da tutela mantida.

(TRF 3ª Região, AC nº 200361130002321, Rel. Des. Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJ 28.06.2007, pág. 626)."

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a preliminar de cerceamento de defesa, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056355-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056355-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE PAZ FERRAZ
ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA
No. ORIG. : 06.00.00120-0 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

José Paz Ferraz interpôs a presente ação alegando, em síntese, que lhe foi concedido o benefício de aposentadoria especial em 29/12/1993, sendo que durante o período que serviu de base de cálculo para apuração do salário-de-benefício, e até 03/08/1995, laborou na Cia. Siderúrgica Paulista - COSIPA, que não cumpriu integralmente com as obrigações trabalhistas, tendo ingressado com ação na Justiça do Trabalho, julgada procedente, razão pela qual requer a revisão do cálculo do salário-de-benefício, considerando-se as verbas deferidas no processo trabalhista, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 125/131), rejeitou as preliminares suscitadas e julgou procedente o pedido inicial para o fim de condenar a Autarquia a recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário da autora, observando, na apuração dos salários-de-contribuição do período básico de cálculo, as verbas reconhecidas na reclamação trabalhista ajuizada, anteriores à concessão do benefício previdenciário e sobre as quais incidiram a contribuição previdenciária, pagando-se as diferenças daí advindas, não atingidas pela prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da condenação, excetuadas as parcelas vincendas.

Inconformado, apela o INSS, reiterando a preliminar de carência da ação, em razão do não exaurimento das vias administrativas. No mérito, aduz, em síntese, que a simples existência de documentação não significa que tenha ocorrido a contribuição previdenciária pertinente às verbas reconhecidas na Justiça do Trabalho, e de ambas as cotas, ou seja, da parte cabente ao empregado e ao empregador. Alega, ainda, a ineficácia da sentença trabalhista contra o INSS em processo do qual não integrou a lide, sustentando não ter sido atingido pela coisa julgada trabalhista. Impugna a fixação dos juros à base de 1% ao mês, pleiteando a fixação da verba honorária em R\$ 300,00.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 10/11/2008.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O entendimento jurisprudencial dominante é no sentido da desnecessidade de requerimento ou exaurimento na via administrativa à caracterização do interesse de agir, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INTERESSE PROCESSUAL QUE INDEPENDE DE PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO - SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO ANULADA.

1. Não se exige, para o ingresso em juízo, pedido administrativo anterior.

2. Apelo da autora provido para anular o processo a partir de fls. 34 e possibilitar regular instrução.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 415039; Processo: 98030291289; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 05/08/2002; Fonte: DJU; DATA: 18/11/2002; PÁGINA: 778; Relator: JUIZ HIGINO CINACCHI)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO E REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

- DESNECESSIDADE DE PLEITO OU EXAURIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA COMO CONDIÇÃO DE ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO (ART. 5, INCISO XXXV, DA C.F.). - NULIDADE DA SENTENÇA RECORRIDA QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO.

- APELAÇÃO PROVIDA PARA, AFASTADA A CARENCIA DA AÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM, A FIM DE SER EXAMINADO O MÉRITO DA CAUSA.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL; Processo: 91030093964; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 22/03/1994; Fonte: DJ; DATA: 21/06/1994; PÁGINA: 32750; Relator: JUIZ SILVEIRA BUENO)

Dessa forma, rejeito a preliminar.

Através de decisão proferida na Justiça do Trabalho, com produção de prova pericial e análise de mérito, foi reconhecido ao autor o direito ao adicional de insalubridade e à gratificação especial (vide fls. 20/32).

A documentação juntada aos autos comprova que foram efetuados os recolhimentos decorrentes da condenação, inclusive as contribuições previdenciárias a cargo do empregado/empregador, devidamente comprovadas nos autos (vide fls. 112 e fls. 117).

Por tal razão, pleiteou a revisão da RMI do seu benefício de aposentadoria especial, para que sejam incluídos, na base de cálculo do salário de benefício, as quantias recebidas por força da decisão trabalhista, que devem integrar os salários-de-contribuição na competência a que se referem.

Ora, tendo sido a Cia. Siderúrgica Paulista - COSIPA, condenada, mediante decisão de mérito, após regular tramitação de processo na Justiça do Trabalho, a pagar ao autor verbas de natureza trabalhista, possui direito o requerente à alteração do valor dos seus salários-de-contribuição, eis que ocorrido acréscimo de verba remuneratória, a propiciar o recálculo do salário de benefício e, conseqüentemente, a alteração da renda mensal inicial de seu benefício.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. PERSECUÇÃO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. DESNECESSIDADE. DECLARAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE VÍNCULO LABORAL PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL DISSOCIADA DE PROVA MATERIAL. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. APELAÇÃO DO AUTOR JULGADA PREJUDICADA.

1.-Tendo apreciado o pedido vestibular dentro de seus estritos limites, não é possível querer que a r. sentença apelada padeça de nulidade.

2.- As causas em que figurem como partes a instituição de previdência social e segurado serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a respectiva comarca não for sede de juízo federal.

3.-A persecução da esfera administrativa não é condição para verificação do interesse de agir.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 761375; Processo: 200161250006310; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 02/09/2002; Fonte: DJU; DATA:06/12/2002; PÁGINA: 434; Relator: JUIZ PAULO CONRADO)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA TRANSITADA EM JULGADO. PROVA MATERIAL. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - O vínculo empregatício da autora com a Fundação Mobral restou comprovado em ação trabalhista que tramitou na Junta de Conciliação e Julgamento de Presidente Bernardes, nos termos da sentença proferida que, com base em documentos que evidenciaram o labor no alegado período, condenou a fundação a proceder a anotação em CTPS, bem como ao recolhimento dos encargos decorrentes do contrato de trabalho.

II - Deve ser reconhecido o direito à averbação do tempo de serviço cumprido pela autora, independentemente da comprovação do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

III - O benefício deve ser revisado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 469635; Processo: 199903990214557; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 27/03/2007; Fonte: DJU; DATA:18/04/2007; PÁGINA: 507; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA DE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. POSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da lei nº 8.213/91, com a redação dada pela lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência.

2. Nos termos do inciso I do artigo 28 da lei nº 8.212/91, o salário-de-contribuição é a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

3. Para o cálculo da renda mensal inicial, respeitados os limites estabelecidos, o adicional de periculosidade deve integrar os salários-de-contribuição que foram utilizados no período básico de cálculo.

4. Decadência afastada e apelação do autor provida.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1130916; Processo: 200603990268548; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 19/12/2006; Fonte: DJU; DATA:31/01/2007; PÁGINA: 608; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA)

Portanto, as acima mencionadas parcelas reconhecidas em sentença da Justiça do Trabalho, derivadas de relação empregatícia, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo, **observados os tetos legais.**

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por tais razões, rejeito a preliminar e dou parcial provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar que o pagamento das diferenças resultantes da revisão da RMI do benefício do autor,

respeitada a prescrição quinquenal, seja efetuado com o acréscimo de correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008375-05.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008375-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ONOFRA DA SILVA

ADVOGADO : GLEBSON DE MORAIS SOUZA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00083750520084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo.

Interpôs, a autora, agravo retido contra decisão que indeferiu o pedido de fl. 205, no sentido de que "o réu seja compelido a juntar aos autos cópias dos laudos ou pareceres médicos das perícias em que a autora foi submetida na esfera administrativa" (fls. 205, 210 e 215-217).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (19.05.2010). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou o pagamento das prestações em atraso acrescidas de "atualização monetária (desde cada parcela) e juros moratórios de 0,5% a.m., desde a data do laudo pericial (fls. 191-194 - 19/05/2010), ambos devidos até a efetiva quitação, excluindo-se os valores eventualmente pagos administrativamente e/ou da tutela antecipada ora concedida". Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais).

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

A autora também apelou, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, a majoração dos honorários advocatícios a 20% (vinte por cento) "do valor total apurado" e a fixação de juros moratórios a razão de 1% (um por cento) ao mês.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Não prospera a alegação do postulante, em agravo retido, acerca de eventual ocorrência de cerceamento de defesa em virtude do indeferimento do pedido de intimação do INSS para juntada de "cópias dos laudos ou pareceres médicos das perícias em que a autora foi submetida na esfera administrativa".

Está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia.

Ao contrário do que alegou a autora, os laudos periciais acostados aos autos deixam claro seu estado de saúde, sendo desnecessária a juntada de documentos médicos que embasaram concessão de benefício previdenciário anterior ao ajuizamento do feito.

Destarte, conheço do agravo retido, na medida em que reiterado nas razões de apelação, contudo nego-lhe provimento. Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O primeiro laudo médico pericial, datado de 18.03.2009 e realizado por médico psiquiatra, atestou a ausência de incapacidade para o trabalho. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*atualmente a autora realiza apenas o tratamento neurológico e para a patologia pulmonar; no dia da perícia, além de não realizar uso do medicação psiquiátrica, também não apresentou queixas psiquiátricas*" (fls. 143-147).

O laudo pericial acostado às fls. 191-194, realizado em 03.05.2010, atestou que a autora, portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica, apresenta incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Esclareceu, o Sr. perito (médico do trabalho), que a requerente está "apta para realizar a função de costureira e inapta para trabalhos que exijam esforço físico ou deambular" (fls. 191-194).

No mesmo sentido o laudo acostado pela assistente técnica do INSS, que atestou a aptidão da postulante para o exercício de suas funções habituais de costureira (fls. 131-134).

Conquanto o um dos peritos judiciais tenha classificado a incapacidade da postulante como "parcial e permanente", foi peremptório ao afirmar que a patologia que a acomete não impede o exercício de sua função habitual (costureira), havendo restrições apenas ao exercício de atividades que exijam "esforço físico e deambular".

Como não comprovou exercer atividades laborativas nas condições descritas pelo perito judicial, de rigor a reforma da sentença.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo retido e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicado o recurso da autora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002767-20.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.002767-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL CUBA MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PEDRO CARLOS DO AMARAL SOUZA e outro
No. ORIG. : 00027672020084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia foi citada em 13.06.2008 (fls. 171).

A sentença, fls. 234/237, proferida em 25.04.2011, julgou procedente o pedido condenando a Autarquia a conceder à autora o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário-mínimo, a partir de 27.12.2007 (data do requerimento administrativo). Determinou que as parcelas pagas em atraso, descontando aquelas pagas administrativamente e a título de tutela antecipada, devem incidir a correção monetária e os juros de mora, na forma prevista pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios que fixou em R\$ 500,00.

Inconformada apela a Autarquia, aduzindo a respeito da impossibilidade de antecipação da tutela e pleiteando o reconhecimento da carência da ação em razão da falta de interesse de agir. Pede a extinção do feito, sem solução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI do CPC.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

Proposta a demanda em 10.04.2008, o(a) autor(a) com 67 anos (data de nascimento: 08.11.1940), instrui a inicial com os documentos, de fls. 07/164, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício de prestação continuada assistencial à pessoa idosa formulado na via administrativa em 27.12.2007.

A fls. 194/200 a Autarquia junta informações do Sistema Dataprev.

Veio o estudo social (fls. 220/223), datado de 22.03.2010, indicando que o requerente reside com o marido a filha, genro, neta, esposo da neta e 3 bisnetos (núcleo familiar composto por 9 integrantes), em imóvel locado. A renda familiar, de R\$ 1.860,00 (3.64 salários-mínimos), advém da aposentadoria do cônjuge (1 salário-mínimo), do trabalho informal do genro (R\$ 250,00 - 0,49 salários-mínimos), da atividade de vendedor autônomo da neta (R\$ 500,00 - 1,07 salários-mínimos) e do labor informal de vendedor autônomo do marido da neta (R\$ 550,00 - 1,07 salários-mínimos). Informa que a autora sofreu AVC e está com dificuldades de fala e locomoção. Observa que a petionária e seu marido ficam alojados em edícula no fundo da residência.

A fls. 249 a Autarquia junta consulta ao Sistema Dataprev informando que a autora recebe amparo social ao idoso, com DIB em 18.10.2007, em razão de concessão administrativa. O benefício vem sendo pago desde 01.10.2008 (DDB).

A teor do artigo 462 do CPC, se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Ora, se o INSS, posteriormente à distribuição da ação, concedeu ao autor o benefício pleiteado, resta configurada a carência superveniente da ação.

Ou seja, a concessão da aposentadoria administrativamente constitui fato novo, que se sobrepõe à declaração pleiteada, razão pela qual resta patente a falta de interesse processual, a ensejar a extinção do processo, sem julgamento do mérito.

Confira-se jurisprudência em matérias análogas:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. CARÊNCIA DE AÇÃO. FATO EXTINTIVO DO DIREITO DO AUTOR. ART. 462 DO CPC.

1. "Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença" (art. 462 do CPC).

2. Posteriormente, provocada na esfera administrativa, a autarquia previdenciária concedeu o benefício de aposentadoria rural, o que configura a ausência do interesse de recorrer.

3. Reconhecimento da carência de ação.

Origem: TRF - PRIMEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 200601990105518; Processo: 200601990105518; UF: MG; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Data da decisão: 25/10/2006; Fonte: DJ; DATA:08/02/2007; PAGINA:62; Relator: JUÍZA FEDERAL KÁTIA BALBINO DE CARVALHO FERREIRA (CONV.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. POSTERIOR REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DEFERIMENTO. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. Tendo a autora requerido o benefício administrativamente após a propositura da ação, com o seu deferimento, a hipótese é de superveniente falta de interesse de agir, o que dá margem à extinção do processo sem julgamento do mérito.

2. Remessa oficial, tida por interposta, a que se dá provimento para julgar extinto o processo, sem julgamento do mérito, por carência de ação (CPC, art. 267, VI). Prejudicados os recursos de apelação.

(Origem: TRF - PRIMEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 200601990198556; Processo: 200601990198556; UF: GO; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 17/07/2006; Fonte: DJ; DATA:02/10/2006; PAGINA:77; Relator: JUIZ FEDERAL MANOEL JOSÉ FERREIRA NUNES (CONV.))

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. PERCENTUAL DE 147,06%. PRETENSÃO RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. SUCUMBÊNCIA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

Reconhecido o pleito de revisão de benefício previdenciário na via administrativa, restou sem objeto a demanda.

2. Em razão da resistência à pretensão, dando causa à instauração do processo, deve arcar o INSS, em consequência, com os ônus da sucumbência, inclusive reembolso de honorários de advogado.

3. Da carência de ação o juiz pode conhecer de ofício a qualquer tempo, consoante art. 267, § 3.º, do CPC.

(...)

(Origem: TRF - PRIMEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 9501095070; Processo: 9501095070; UF: MT; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR; Data da decisão: 17/12/2002; Fonte: DJ; DATA:22/05/2003; Relator: PAGINA:83)

PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA DA AÇÃO.

1. Tendo o autor obtido o bem da vida pretendido, qual seja, o restabelecimento de seu benefício, carece do direito de ação, pois ausente está o interesse processual (art. 796 do CPC).

2. Apelação do autor não provida.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 793504; Processo:

200203990162637; UF: SP; Órgão Julgador: TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 05/06/2007; Fonte: DJU; DATA:05/09/2007; PÁGINA: 745; Relator: JUIZ VANDERLEI COSTENARO)

Por fim, verifico que, o benefício ora pleiteado, foi concedido na via administrativa, com DIB em 18.10.2007 e DDB 01.10.2008, ou seja, antes mesmo de demonstrar nestes autos, com a realização do estudo social (22.03.2010). que preenchia os requisitos necessários à concessão judicial do benefício.

Ante o acima exposto, nos termos do art. 557, § 1º - A do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar, extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI c.c. art. 462, ambos do CPC. P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003354-33.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.003354-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANA CAROLINE RIBEIRO incapaz

ADVOGADO : ANTONIO MARCOS DA SILVA e outro

REPRESENTANTE : ELYDIA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARCOS DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00033543320084036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido tutor que, ao tempo do óbito (24.10.2007), possuía a qualidade de segurado.

A Autarquia foi citada em 24.08.2009 (fls. 65, v.).

A r. sentença de fls. 112/115, proferida em 26.02.2010, julgou improcedente o pedido inicial, ante a não comprovação da dependência econômica em relação ao falecido. Deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, beneficiária que é da gratuidade processual (fl. 60), pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50, torna a sentença título judicial condicional.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em breve síntese, a comprovação da dependência econômica em relação ao falecido avô.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso de apelação da parte autora, para conceder-lhe o benefício de pensão por morte, com termo inicial a partir de 24.10.2007 (fls. 136/141).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de nascimento da autora, em 17.03.1992, filha de Maria José Ribeiro e neta do *de cujus*; certidão de casamento dos avós da requerente, realizado em 28.03.1973, com averbação de separação judicial por força de sentença proferida em 1988, bem como de conversão da separação em divórcio, em 1989; certidão de óbito do avô e tutor, qualificado como divorciado, lavrador aposentado, em 24.10.2007, aos 77 (setenta e sete) anos de idade, indicando as causas de morte como insuficiência respiratória aguda, pneumonite aspirativa e abdome agudo suboclusivo; termo de entrega da requerente sob guarda e responsabilidade do *de cujus*, por prazo indeterminado, lavrado em 09.05.1994, conforme decisão judicial; mandado expedido em 20.12.2004, determinando a averbação, no registro civil de nascimento da autora, da tutela concedida ao avô, consoante sentença proferida em 28.09.2004; e comunicação de decisão de indeferimento de pedido administrativo de pensão por morte, apresentado pela requerente em 08.11.2007.

A fls. 52 tem-se termo de guarda, indicando que, por força de decisão judicial proferida em 04.06.2009, atribuiu-se à avó Elydia Maria da Silva, a guarda da requerente.

A Autarquia junta, com a contestação, extrato do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, em nome do falecido tutor, constando que recebia aposentadoria por invalidez de trabalhador rural desde 01.10.1973 (fls. 90).

Como visto, o *de cujus* percebia aposentadoria por invalidez de trabalhador rural desde 01.10.1973 (fls. 90) e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurado na época do óbito (24.10.2007).

De outro lado, a autora encontrava-se sob a tutela do falecido, conferida judicialmente em 28.09.2004, conforme documento de fls. 18.

Nessa esteira, o § 2º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, equipara o menor tutelado a filho, mediante declaração do segurado e desde que comprove a dependência econômica, na forma do Regulamento.

No caso dos autos, entretanto, a autora não fez juntar quaisquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a requerente. Dessa forma, a prova carreada ao feito não demonstra a dependência econômica da autora, em relação ao falecido avô. Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE E PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO DO AGRAVO.

1. Não é presumida a dependência econômica dos netos em relação aos avôs, devendo esta dependência econômica ser comprovada nos autos mediante prova cabal, inclusive, estudo social do caso. A parte autora não zelou pela produção da prova cujo ônus lhe incumbia.

2. Parecer do Ministério Público em ambas as instâncias no sentido de que a parte autora não comprovou a dependência econômica.

3. Conhecimento do Agravo e improvimento.

(AC 200603990452591; AC - 1159782; Relator(a) JUIZ GILBERTO JORDAN; TRF 3ª Região; Turma Suplementar da 3ª Sessão; DJF3 CJ1; 10/09/2009, página 1733)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004038-55.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.004038-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ILMA DE ANDRADE e outros
: GABRIEL ANDRADE DE SANTANA incapaz
: LEONARDO ANDRADE DE SANTANA incapaz

ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA GAIO DELBONI e outro

REPRESENTANTE : ILMA DE ANDRADE

ADVOGADO : JOSUE COVO e outro

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por ILMA DE ANDRADE, GABRIEL ANDRADE DE SANTANA e LEONARDO ANDRADE DE SANTANA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro e genitor, respectivamente, Daniel Simplício de Santana, falecido em 19.09.2006.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir da data do óbito. Correção monetária nos termos das Súmulas nº 43 e 148, do STJ, e nº 8, desta Corte. Juros de mora decrescentes de 12% ao ano, nos termos do artigo 406 do Código de Processo Civil, a contar da citação. Valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser compensados na fase de execução, observada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 10% da condenação, nos moldes da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo (03.06.2008), bem como a redução dos honorários advocatícios.

A autora interpôs recurso adesivo, para majoração dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pela modificação do termo inicial do benefício e manutenção dos demais aspectos da sentença.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A dependência econômica dos autores restou incontroversa, posto que não houve insurgência nesse aspecto, notadamente porque os autores comprovaram a condição de companheira e filhos, respectivamente, por meio de prova documental (fls. 19/24/25/46/50) e testemunhal (fls. 104/105).

A controvérsia cinge-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*.

No caso vertente, o falecido teve seu último contrato de trabalho rescindido em 02.08.2004, conforme anotações da CTPS e extrato do CNIS, de fls. 16/74.

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e §§ 1º e 2º, da LBPS, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de doze meses à Previdência Social. Tal prazo pode ser prorrogado para vinte e quatro meses, se o segurado tiver pago mais de cento e vinte contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de doze meses, se houver comprovação de desemprego pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.

Como a última contribuição previdenciária foi recolhida em agosto de 2004 e não fez jus à prorrogação do período de graça, o falecido manteve a qualidade de segurado da Previdência Social até outubro de 2005.

Entretanto, da análise dos documentos médicos encartados nos autos (fls. 28/40) conclui-se que o falecido já estava incapacitado de exercer atividades laborativas antes da perda da qualidade de segurado, o que restou corroborado pelos depoimentos das testemunhas (fls. 104/105).

Com efeito, pelas provas coligidas, constata-se que o falecido apresentava transtornos mentais e comportamentais incapacitantes, em razão de dependência alcoólica e de múltiplas drogas, com diversos períodos de internação, pelo menos desde 1998.

Conforme iterativa jurisprudência do STJ, não perde tal qualidade quem deixa de recolher contribuições previdenciárias em razão de incapacidade laborativa.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.

(...)

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 864906/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura; v.u.; j. 01.03.2007; DJ: 26.03.2007; p. 320)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.

2. Agravo improvido." (g.n.)

(AgRg no REsp 690275/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Galotti; j. 16.06.2005; DJ: 23.10.2006; p. 359)

Destarte, ante a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* e a dependência econômica dos autores em relação ao falecido, patente o direito de obter o benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, pois contra os incapazes não corre o prazo prescricional, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, V, CPC - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI - PENSÃO POR MORTE - TERMO INICIAL - PRESCRIÇÃO - MENOR - ART. 79 C/C O ART. 74, I, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91 E ART. 169, I, C/C O ART. 5º, I, AMBOS DO CÓDIGO CIVIL/1916. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

II. Em regra, a pensão por morte é deferida a contar do óbito, se requerida até trinta dias depois, ou do requerimento, se após, nos termos dos incisos I e II, respectivamente, do artigo 74 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997; (...).

III. Porém, em se tratando de menor, a disciplina legal recebe temperamento, o que se evidencia pelo que dispõe o artigo 79 da Lei nº 8.213/91, que prevê não se aplicar "o disposto no artigo 103 desta Lei ao pensionista menor, incapaz ou ausente, na forma da lei", e isso porque, ao afastar a aplicação dos institutos da prescrição e da decadência nas hipóteses que prevê, o dispositivo legal quis, de forma inegável, proteger o patrimônio das pessoas com alguma das condições em comento.

IV. Nesse sentido, a norma do artigo 79 da Lei nº 8.213/91 tornar-se-ia letra morta, caso se exigisse que o menor, o incapaz e o ausente fossem submetidos à regra geral da formulação do requerimento da pensão dentro de trinta dias contados do óbito do instituidor como pressuposto para que o benefício fosse deferido a partir do falecimento, exatamente em razão da situação fática de que desfrutaram, a que se pode atribuir uma *capitis deminutio* justificadora da exceção posta pelo legislador.

(...)

IX. Em decorrência do acerto do pedido rescindente, é de se estabelecer o cabimento da retroação do termo inicial da pensão por morte dos autores à data do óbito de seu pai (...).

(...)

XIV. Ação rescisória julgada procedente."

(TRF da 3ª Região; AR 5036; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; Terceira Seção; j. 10.10.2007; DJF3 CJ2: 29.12.2008; p.14)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE MENOR. DATA DE INÍCIO DE BENEFÍCIO.

1. O termo inicial do benefício previdenciário de pensão por morte, tratando-se de dependente absolutamente incapaz, deve ser fixado na data do falecimento do segurado, não obstante os termos do inciso II do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, instituído pela Lei nº 9.528/97, o qual não se aplica igualmente aos óbitos anteriores à alteração legislativa.

2. Consoante entendimento predominante nesta Corte, o absolutamente incapaz não pode ser prejudicado pela inércia de seu representante legal, até porque contra ele não corre prescrição, a teor do art. 198, inciso I, do Código Civil c/c os artigos 79 e 103, parágrafo único da Lei de Benefícios."

(TRF da 4ª Região, AC 2009.70.99.002878-6, Turma Suplementar, Rel. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 23/11/2009)

Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedentes, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004521-85.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.004521-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ORLANDO PEREIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00045218520084036111 3 Vr MARILIA/SP

Desistência

Vistos.

Fls. 265-266: acolho o pedido de desistência do recurso de apelação interposto pela parte autora (fls. 255-259), independentemente da concordância da parte contrária (art. 501 do CPC c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno dessa Corte).

Incabível, neste grau de jurisdição, pedido relativo à execução do julgado (fls. 265).

Remetam-se os autos à Primeira Instância, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004485-34.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.004485-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEZITO FRANCISCO DE LIMA
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro
No. ORIG. : 00044853420084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, para que essa corresponda a 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 75/80), julgou procedente o pedido para o fim de condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deferido ao autor, alterando-se o coeficiente de cálculo de 91% para 100% do valor do salário-de-benefício, pagando-se as diferenças daí advindas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora em conformidade com os itens 4.3.1 e 4.3.2 do Capítulo IV, do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do CJF, observada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observado o teor da Súmula 111 do STJ.

Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, a ocorrência da decadência do direito à revisão da RMI. No mérito, alega, em síntese, que a aposentadoria por invalidez já foi concedida suportada no coeficiente de cálculo de 100% aplicado sobre o salário-de-benefício do auxílio-doença do qual se originou.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 17/06/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por invalidez, teve DIB em 02/12/1999 (fls. 105) e foi precedido de auxílio-doença, com DIB em 09/11/1996 (fls. 101).

Faz-e necessário observar que antes do advento da MP nº 1523-9/97, convertida na Lei nº 9.528/97, não existia, na legislação previdenciária, a figura da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.

Embora viesse decidindo de maneira diversa, examinando a questão com mais cuidado, verifico que os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

Em outras palavras, os benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência.

A Colenda Corte Especial do STJ, no julgamento do MS 9.112/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 14.11.2005, p.174), decidiu nesse sentido em matéria análoga.

Em seu voto, disse a ministra relatora:

"Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos posteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos **tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato**" (gn)

E a E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos, do Recurso Especial nº 1114938, publicado no DJE de 02/08/2010, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, firmou entendimento de que com a vigência da Lei 9.784/99, que regulou o processo administrativo, o prazo para a Administração rever seus atos passou a ser de 5 anos, posteriormente firmado em 10 anos, com a edição da MP nº 138/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004.

Ficou assentado que o prazo decadencial para os benefícios concedidos antes da vigência da Lei 9.784/99, passou a ser contado a partir da data de sua publicação (01/02/1999) e para os implantados após sua edição, a partir da data da concessão do benefício.

Em suma, o prazo decadencial estabelecido no art. 103, *caput*, da Lei 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27/06/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, é contado a partir de sua entrada em vigor.

In casu, como a presente ação foi protocolada em 25/07/2008, não houve a decadência do direito à revisão da RMI. Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.

Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.

Compulsando os autos, verifico que a aposentadoria por invalidez correspondeu a **100% do salário-de-benefício do auxílio-doença (vide fls. 105)**, razão pela qual não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício do requerente.

Por essas razões, rejeito a preliminar e dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004800-44.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.004800-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : MARCELO CORREA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00048004420084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento do auxílio doença e a sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido "para condenar o INSS a RESTABELEECER em favor do autor MARCELO CORREA o benefício de auxílio-doença (NB 112.065.877-0) desde a cessação (30/04/2008) e a sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (02/08/2010), com RMI nos termos do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91. Em consequência, condeno também a autarquia a pagar as parcelas vencidas desde 30/04/2008, com juros desde a citação, de 1% ao mês (Enunciado 20, do Conselho da Justiça Federal), e correção monetária, desde o vencimento da obrigação (Súmulas 43 e 148, do STJ)." (fls. 150). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Concedeu a tutela específica.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Passo, então, à sua análise.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio-doença durante o período de 6/2/00 a 30/4/08, tendo a presente ação sido ajuizada em 30/6/08, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 132/134). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de "*Epilepsia com crises convulsivas e alterações na dinâmica cardíaca não podendo exercer atividades que solicitem esforços*", concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio-doença, o benefício de aposentadoria por invalidez deveria ser concedido a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

Contudo, em atenção ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial de concessão do benefício tal como fixado na R. sentença.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a incapacidade apresentada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual entendo que a MM.ª Juíza de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a tutela específica.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001797-69.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001797-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ALBINA SCARANTE DO CARMO

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00017976920084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Sem oitiva de testemunhas.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O juízo *a quo*, ante a ausência injustificada do patrono da parte à audiência de instrução, dispensou a oitiva das testemunhas e julgou improcedente o benefício sob fundamento de que a prova documental juntada não comprovou o efetivo labor da autora.

Nos termos do artigo 453, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, pode ser dispensada pelo juiz a produção das provas requeridas pela parte cujo advogado não compareceu à audiência.

Essa faculdade do juízo, porém, deverá cercar-se de cautela, a ponto de não trazer prejuízo irreversível às partes, ainda mais em se tratando de pedido de cunho alimentar, como no caso dos autos.

No ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco :

"Não comparecendo o advogado, quer do autor ou do réu, a audiência não deixa de ser realizada mas, se a ausência não tiver sido justificada, poderá o juiz dispensar a produção da prova requerida pelo faltoso (art. 453, parágrafo 2º). O emprego da forma verbal poderá significar que a lei deixa a critério do juiz a aplicação dessa sanção processual, o que ele fará segundo as circunstâncias do caso, evitando sempre decisões que se afastem de modo radical da verdade dos fatos e, conseqüentemente, apenas de modo excessivamente severo a parte cujo advogado faltar. Um limite a esse poder do juiz é a indisponibilidade dos direitos: seria inconveniente com o sistema a dispensa da prova de fatos referentes a direitos indisponíveis, quando em relação a eles não se aplica o efeito da revelia nem a pena de confesso, nem é plenamente eficaz a própria confissão."

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime aos processos em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados.

A ausência de produção de prova testemunhal, necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Este é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. *(Omissis).*

2. *(Omissis).*

3. *A ação comportava a dilação probatória, a fim de se verificar os fatos alegados na peça exordial, ou seja, a condição de trabalhadora rural da autora, não se justificando o julgamento antecipado da lide.*

4. *O julgamento antecipado da lide infringe os princípios do contraditório e da ampla defesa, quando o estado do processo não permite tal procedimento.*

5. *Sentença anulada para que seja realizada a oitiva de testemunhas e prolatada nova sentença.*

6. *Apelação provida.*

(AC 667112, TRF 3ª Região, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, v.u., DJU data 04.09.2003, p. 330)"

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.

1. *(Omissis).*

2. *(Omissis).*

4. *O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.*

5. *Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.*

6. *Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.*

(AC 490112, TRF 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Ramza Tartuce, v.u., DJU data 01.04.2003, p. 354)"

Daí concluir-se que, no presente feito, a realização da audiência de instrução era indispensável ao julgamento.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com dilação probatória. Julgo prejudicada a apelação da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009486-84.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.009486-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : CLEUSA DE JESUS SANTOS e outro
: ELCIO SANTOS LIMA
ADVOGADO : MARCIO SILVA COELHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00094868420084036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por CLEUSA DE JESUS SANTOS e ÉLCIO SANTOS LIMA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro genitor, Ananias da Silva Lima, falecido em 27.04.2003.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido desde a data do óbito. Correção monetária de acordo com o Provimento nº 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Juros de mora, a partir da citação, na forma da Súmula nº 204 do STJ. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos moldes da Súmula nº 111 do STJ. Condenação em despesas processuais. Custas na forma da lei. Antecipados os efeitos da tutela. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Ausentes recursos voluntários, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

QUALIDADE DE SEGURADO

A qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroversa, posto que manteve contrato de trabalho até a data do óbito, conforme farta prova documental carreada aos autos, consistente em anotações da CTPS, holerites, termo de rescisão de contrato de trabalho e ficha de registro de empregado.

DEPENDÊNCIA ECONÔMICA

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e §§ 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (g.n.)

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo beneficiário o filho menor de 21 anos, a dependência econômica é considerada presumida.

A condição de filho do falecido, ostentada pelo autor Élcio Santos Lima, foi comprovada por meio das certidões de nascimento e de óbito (fls. 11/12), provas essas consideradas inequívocas. Nesse sentido, vem decidindo esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À LEI 9.528/97. FILHO MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

A condição de filho do falecido encontra-se comprovada, mediante a Certidão de Nascimento e de Certidão de Óbito, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

(...)

Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida." (APELREE 1076235; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. 26/10/2009; DJF CJI: 18/11/2009, p. 705)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" COMPROVADA. INAPLICABILIDADE DOS ARTIGOS 102 E 142 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Comprovado nos autos a condição de filha, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

(...)

VI - Apelação da autora improvida."

(AC 20070399009808-8; 10ª Turma; Rel. Juiz David Diniz, j. 12/02/2008, DJU: 27/02/2008, p. 1574).

Por outro lado, a dependência econômica da companheira é presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, editora LTR:

"Companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da "affectio societatis" conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas."

De acordo com as disposições legais acima mencionadas, em nenhum momento foi imposta restrição à comprovação da união estável entre homem e mulher, somente sendo exigida a prova documental para a comprovação de tempo de serviço para fins de percepção de benefício previdenciário. Vejamos:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento." (g.n.)

Ademais, como o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto nº 3.048/99 é meramente exemplificativo, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados não constitui óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhais, formar a sua convicção acerca da convivência *more uxorio*. Sobre o tema, o STJ assim se pronunciou:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(REsp 783.697/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ: 09/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 778.384/GO, 5.ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ: 18/09/2006)

No caso vertente, de modo a comprovar a alegada união estável, a autora Cleusa de Jesus Santos apresentou prova documental consistente em:

- a) carteira de identidade de certidão de nascimento dos filhos em comum (fls. 10/11);
- b) certidão de óbito (fl. 12);
- c) recibo de pagamento de indenização de seguro de vida em favor da autora (fl. 41);
- d) comprovantes de mesmo endereço (fls. 117/149/123);
- e) registro de empregado, na qual a autora é qualificada como beneficiária/esposa (fl. 37); e
- f) identidade de beneficiário do INAMPS (fl. 16).

Por sua vez, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal, como se casados fossem, até a data do óbito (fls. 570/572).

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que a autora Cleusa de Jesus Santos foi companheira do segurado até o óbito.

Diante disto, não tendo o Instituto Autárquico abalado a presunção *juris tantum* de dependência econômica, revelada pela consumação do "status" da união estável, é de rigor o julgamento consoante os preceitos legais acima mencionados. Nesse sentido, segue jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. PENSÃO POR MORTE. CF/88.

- Comprovada a união estável com o de cujus, é devido o benefício de pensão por morte.

- A dependência econômica da companheira é presumida, art. 16, parágrafo 4º, da Lei 8213/91.

- Remessa oficial improvida.

(REO 203175; Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nereu Santos, v.u., DJ data 20.10.2000, página 1058).

"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. COMPANHEIRA. PENSÃO POR MORTE. CONVIVÊNCIA POR 50 (CINQUENTA ANOS) COM O SEGURADO FALECIDO. PROVAS TESTEMUNHAIS E DOCUMENTAIS NÃO ELIDIDAS. HONORÁRIOS.

1. Com a promulgação da notável Carta Política de 1988, as distinções existentes entre cônjuges e a companheira foram abolidas, assegurando-se a esta última os mesmos direitos até então garantidos, tão-somente ao primeiro (artigos 201, V e 226, parágrafo 3º, da C.F. de 1988).

2. Provas documentais e testemunhais que comprovam, inequivocamente, assim os fatos como o direito alegado.

3. Depoimentos que evidenciam a convivência da apelada com o 'de cujus', ao longo de cinquenta (50) anos. Direito à percepção da pensão por morte.

4. Prova da dependência econômica da companheira que se consubstancia com a comprovação da efetiva existência de união estável (inteligência do §4º, artigo 16 da Lei nº 8.213/91).

5. Omissis.

6. Omissis.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

(AC 149989, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Geraldo Apoliano, v.u., DJ data 04.08.2000, página 901).

A dependência econômica da companheira e do filho é presumida. A presunção é relativa. Todavia, para deixar de ser considerada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Destarte, ante a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* e da dependência econômica dos autores em relação ao falecido, patente o direito de obter o benefício de pensão por morte.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Embora devidas despesas processuais, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030499-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030499-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JURACI DA SILVA e outro

: JESSICA APARECIDA DA SILVA incapaz

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

REPRESENTANTE : JURACI DA SILVA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00024-7 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de esposo e genitor trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da data da citação, acrescido de correção monetária e juros.

Foram opostos embargos de declaração pelas demandantes (fls. 112/114), os quais foram providos "*no que diz respeito aos honorários, fixados em 15% dos valores devidos às autoras*" (fls. 117).

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir da data do óbito "*para o caso de dependente menor*" (fls. 124).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 155 e verso.

É o breve relatório.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o *meritum causae* não será apreciado, à míngua de recurso do Instituto-réu pleiteando o seu conhecimento.

Com relação ao termo inicial de concessão do benefício, nos termos do art. 74, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, a pensão por morte é devida a contar da data do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste. Após o referido prazo, o benefício é devido somente a partir do requerimento. Dessa forma, configura-se inequívoca a natureza prescricional do prazo previsto no referido artigo, ao postergar a concessão do benefício pela inércia do titular do direito.

In casu, fixo o deferimento da pensão por morte para a demandante Jessica Aparecida da Silva a partir da data do óbito - não obstante o requerimento de concessão tenha sido formulado após o prazo de 30 (trinta) dias -, por entender que a autora - menor absolutamente incapaz - não pode ser prejudicada pela inércia de seu representante legal. Outrossim, nos termos do art. 79 da Lei de Benefícios, não se aplica o disposto no art. 103, da referida Lei, ao "*pensionista menor, incapaz ou ausente*".

Nesse sentido, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. pensão por morte . DEPENDENTE MENOR. HABILITAÇÃO POSTERIOR. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da pensão por morte paga a dependente menor é a data do óbito do segurado instituidor do amparo.

2. Conforme a inteligência do art. 76 da Lei 8.213/91, a inscrição tardia de dependente não impede o recebimento integral por parte daquele que faz jus ao benefício desde data anterior.

3. Consoante entendimento predominante nesta Corte, o absolutamente incapaz não pode ser prejudicado pela inércia de seu representante legal, até porque não se cogita de prescrição em se tratando de direitos de incapazes, a teor do art. 198, inciso I, do Código Civil c/c os artigos 79 e 103, parágrafo único da Lei de Benefícios, não se lhe aplicando o disposto no artigo 74 da Lei 8.213/91."

(TRF 4ª Região, AC n.º 2007.71.99.007201-0, Rel. Desembargador Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v.u., j. em 8/8/07, DE de 27/8/07)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Desembargador Federal asseverou: "*Entendimento diverso implicaria, na verdade, reversão indevida de valores aos cofres públicos, já que o titular legítimo de um benefício deixaria de percebê-lo em consequência da desídia de outro.*"

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para fixar o termo inicial de concessão do benefício para a demandante Jessica Aparecida da Silva na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031561-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031561-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CELESTE DA SILVA

ADVOGADO : ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA

No. ORIG. : 08.00.00118-8 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada e, no mérito, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela redução dos honorários advocatícios, pela alteração na incidência de juros e correção monetária e pela alteração na fixação do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo . Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

Aplica-se, portanto, o dispositivo ao caso vertente.

Quanto à eventual irreversibilidade dos efeitos do provimento antecipado, ainda que verdadeiramente possa ocorrer - tratando-se de benefício de natureza alimentar, não há que se falar em exigência de prestação de caução -, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância, sendo que, no caso dos autos, a não implementação do benefício pode acarretar sérios danos à autora, que, hipossuficiente, encontra-se em situação precária. Fosse pouco, não há de se esquecer que as medidas inerentes ao instituto da tutela antecipada, bem ou mal, possuem nítido caráter satisfativo, incidindo sobre o próprio direito perseguido.

Destarte, rejeito a preliminar argüida.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 06.11.2007, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Juntou, dentre outros documentos, cópias da certidão de óbito de seu pai e de casamento de seus pais, sendo seu genitor em ambas qualificado como lavrador.

Contudo, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntada às fls. 91-95, a autora contribuiu, de forma descontínua, entre 1989 e 2009, como contribuinte individual.

Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pela apelante, a autora exerceu, no período de carência, atividade urbana.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Documentos indicando que o pai da autora era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural da filha, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

Assim, não tendo cumprido os requisitos necessários, é de rigor a reforma do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033022-88.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033022-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA CANDIDA FERREIRA
ADVOGADO : IRINEU DILETTI
No. ORIG. : 08.00.00121-2 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, alegando, preliminarmente, ausência de interesse de agir da parte autora e pleiteando, com isso, a extinção do processo sem resolução de mérito. Se afastada a matéria preliminar, requer a integral reforma da sentença. Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amílcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 30.08.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses. Juntou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento em 23.09.1972), na qual seu marido é qualificado como lavrador, e notas fiscais de produtor, em nome de seu marido.

Contudo, consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada às fls. 70-75, informou que a autora efetuou contribuições, entre novembro de 2003 e março de 2007, como contribuinte facultativa, e entre dezembro de 2005 e fevereiro de 2006 como doméstica. Da mesma consulta consta que o marido da autora desempenhou atividades urbanas, de forma descontínua, entre 1976 e 2004.

As notas fiscais em nome do marido da requerente não servem como início de prova material, pois demasiadamente recentes em face do tempo a ser comprovado.

Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pela apelante, a autora exerceu, no período de carência, atividade urbana.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, não tendo cumprido os requisitos necessários, é de rigor a reforma do julgamento, negando-se a aposentadoria vindicada.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006371-58.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006371-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IVONE MARIA ESTAMISLAU DA SILVA

ADVOGADO : GUSTAVO MILANI BOMBARDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063715820094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 10.05.1999, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses. Acostou, a autora, dentre outros documentos, cópia da sua certidão de casamento (assento lavrado em 12.10.1963), qualificando o marido como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, o falecimento do marido em 1978 (conforme certidão de fls. 19), vinte e um anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural durante esse interregno.

Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora, ao contrário, sua CTPS indica o exercício da atividade de empregada doméstica.

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinándose para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do marido, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006998-23.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006998-7/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA BARBOSA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ELISABETH TRUGLIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00069982320094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Aparecida Barbosa contra a R. sentença proferida pela MMª Juíza Federal da 5ª Vara de Guarulhos/SP que, nos autos do processo nº 0006998-23.2009.403.6119, julgou improcedente o pedido de indenização civil por danos morais (fls. 274/276), ante "*o atraso injustificado na implantação do benefício concedido por determinação judicial*" (fls. 6)

Ocorre, porém, que falece competência a este Relator para apreciar o presente recurso, nos termos do entendimento sufragado pelo C. Órgão Especial desta Corte, conforme recente julgado abaixo transcrito, de relatoria da E. Des. Federal Therezinha Cazerta, *in verbis*:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DANOS MORAIS EM RAZÃO DA DEMORA DO INSS NA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO PLEITO FORMULADO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA 3ª TURMA (2ª SEÇÃO). - Carece às turmas especializadas em matéria previdenciária, que compõem a 3ª Seção desta Corte, competência para apreciar demanda em que se busca exclusivamente reparação a título de danos morais por atraso injustificado na implantação de benefício judicialmente concedido, cediço que a responsabilidade do INSS, enquanto integrante da Administração Pública Federal Indireta, decorre do disposto no artigo 37, § 6º, da Constituição da República, apresentando-se, como objeto de exame, para a configuração do ilícito, a comprovação da omissão administrativa, o dano porventura causado ao beneficiário e o respectivo nexo de causalidade, requisitos que não se misturam com aqueles comumente tomados em consideração a existência de direito à proteção previdenciária do Estado, a saber, o preenchimento da qualidade de segurado, o cumprimento de período de carência e a ocorrência da contingência social prevista em lei. - Caso que não guarda identidade com as situações envolvendo pretensões cumulativas, em que a jurisprudência evoluiu à compreensão de que "o pedido de indenização por danos morais é decorrente do pedido principal, e a ele está diretamente relacionado" (STJ, 3ª Seção, CC 111.447/SP, rel. Ministro Celso Limongi, desembargador convocado do TJ/SP, v.u., j. em 23.06.2010, DJ de 02.08.2010), aceitando-se, a partir disso, majoritariamente, que "as Varas especializadas em matéria previdenciária também são competentes para o conhecimento de causas previdenciárias nas quais haja pedido cumulativo de indenização por danos morais" (8ª Turma, AI 2009.03.00.025929-0, rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, DJF3 de 31.03.2011).

- Neste, a causa petendi não tem natureza previdenciária, mas sim administrativa, pretendendo-se, pura e simplesmente, a responsabilização do INSS por suposto ato ilícito consubstanciado na demora do pagamento da aposentadoria alcançada em juízo, inexistindo, portanto, discussão alguma sobre obtenção e/ou manutenção de

benefício previdenciário, nem ao menos aludindo a pretensões correlatas os fatos postos na inicial, não tendo o condão de transmutar a competência o simples fato de a demanda envolver autarquia previdenciária, tampouco a circunstância relacionada à qualidade de aposentado do jurisdicionado.

- Prevalência da competência da 3ª Turma, integrante da 2ª Seção, competente para apreciar os processos "relativos ao direito público", nos exatos termos da norma contida no artigo 10, § 2º, do Regimento Interno, devendo os autos serem remetidos definitivamente ao Desembargador Federal Nery Júnior."

(CC 2011.03.00.012705-6, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, Órgão Especial, j. 13/7/11, D.E. 04/08/2011)

Dessa forma, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para a redistribuição do presente recurso a um dos Desembargadores Federais integrantes da E. Segunda Seção.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001544-50.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.001544-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANA MARIA DIAS MOREIRA

ADVOGADO : IVALDECI FERREIRA DA COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00015445020094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 03.09.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses. Acostou, a autora, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 1970) e documento escolar, qualificando o cônjuge como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostados às fls. 21-26, o cônjuge exerceu atividade urbana no período de 12.01.1975 a 30.08.1997, na Prefeitura de Pedra Bela. Ademais, a autora recebe pensão por morte de cônjuge, comerciário, desde 28.10.2002.

Os extratos do CNIS comprovam o exercício de atividade predominantemente urbana, pelo cônjuge, durante o período produtivo laboral.

A ficha de cadastro comercial e os cadastros de pacientes acostados à apelação, ao seu turno, embora qualifiquem a autora como lavradora, não configuram, isoladamente, início de prova material, por serem demasiadamente frágeis. Ainda que tivesse sido produzida prova oral afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006074-75.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006074-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00069-5 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, incorporando, por ocasião do primeiro reajuste após a concessão, a diferença percentual entre a média dos salários-de-contribuição e o limite máximo então vigente, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 55/60), julgou improcedente a demanda, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas do processo e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor dado à causa, com a ressalva de que o requerente é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o requerente, alegando que o INSS lançou mão, já na atualização de cada um dos salários-de-contribuição, do limitador máximo, antes mesmo de proceder a apuração da média que resulta no salário-de-benefício, contrariando as disposições legais, apurando RMI inferior à devida, deixando de efetuar, na competência de abril/94, o recálculo do benefício com base no art. 26 da Lei nº 8.870/94.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 04/03/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 23/04/1992.

Ainda que por salário-de-contribuição entenda-se toda a remuneração recebida pelo trabalhador, a legislação prevê limites de teto mínimo e máximo, nos §§ 3º e 4º do artigo 28 da Lei nº 8.213/91, sendo o mínimo o salário mínimo e o máximo, o definido na lei e reajustado na mesma época e nos mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios. É bom lembrar que o limite máximo do salário-de-contribuição nem sempre foi o de 10 salários mínimos. O Decreto nº 66/66 estabeleceu como limite máximo 10 salários mínimos, quando antes eram cinco. Em 1973, chegou a 20 salários mínimos, até o Decreto Lei nº 2.351/87, que retornou ao patamar de 10 salários-mínimos. Hoje permanece, aproximadamente nesse patamar.

Aliás, o art. 135 da Lei nº 8.213/91 determina:

"Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".

A jurisprudência é pacífica neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- ***Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.***

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

A questão de imposição de teto máximo ao salário de benefício, embora tenha suscitado muita controvérsia, hoje não comporta mais discussão.

Nesse sentido, destaco aresto do E. STJ que resume com propriedade a questão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

5. A norma insculpida no artigo 26 da Lei 8.870/94 só se aplica aos benefícios concedidos entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993.

6. O artigo 26 da Lei 8.870/94 não teve o condão de afastar os limites previstos no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei 8.213/91, mas, sim, estabelecer como teto limitador dos benefícios concedidos no período de 5 de abril de 1991 a 31 de dezembro de 1993 o salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994. Precedentes.

7. Impõe-se o não conhecimento da insurgência especial quanto à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o recorrente não demonstrou no que consistiu a alegada negativa de vigência à lei, ou, ainda, qual sua correta interpretação, como lhe cumpria fazer, a teor do disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

8. Recurso especial não conhecido.

(STJ - Recurso Especial - RESP - 432060/SC Processo: 200200499393 UF: SC Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 27/08/2002 DJ DATA: 19/12/2002 PÁGINA: 490 - Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Todavia, *in casu*, conforme documentos de fls. 44/47, não houve limitação do salário-de-benefício ao teto vigente à época da concessão da RMI (Cr\$ 923.262,76), de forma que o autor não faz jus, portanto, à revisão preceituada pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94.

Por essa razão, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009186-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009186-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MANOEL MARTINS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA F MARIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00157-7 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, em que Manoel Martins pleiteia o acréscimo de 25% sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez, por necessitar de assistência permanente de outra pessoa, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, desde o requerimento administrativo, em 30/11/2001.

A sentença (fls. 51/52), ao fundamento de que o autor deixou de comprovar o fato constitutivo de seu direito, na medida em que não trouxe qualquer indicação de qual venha a ser a doença que deu causa à sua aposentadoria por invalidez, de forma de que não há qualquer possibilidade de se verificar qual prova eventualmente adequada a ser produzida, julgou improcedente o pedido inicial, com fundamento no artigo 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, observada a Justiça Gratuita. Inconformado, apela o autor, alegando que, instadas as partes a declinarem as provas que pretendiam produzir, informou que protestou pela produção de todas as provas em direito admitidas, sem exclusão de nenhuma delas, sendo que nenhuma perícia médica fora determinada para a formação do convencimento do Juiz. Reitera o pedido de concessão do acréscimo, pugnando pela declaração da nulidade da sentença, com a baixa dos autos para realização de perícia médica.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 22/03/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

O autor, na inicial, apenas afirma que é aposentado por invalidez desde 11/12/2003 (NB 130.317.984-6) e que necessita de terceira pessoa para lhe auxiliar em suas atividades diárias. Afirma que a verossimilhança de suas alegações está transparente no atestado médico que declara "a sua incapacidade para o trabalho, em razão de sua deficiência e suas patologias decorrentes de tal deficiência, mesmo porque, se assim não fosse, o Instituto Requerido não teria concedido à mesma sua aposentadoria por invalidez".

Não há qualquer atestado médico juntado aos autos.

A inicial foi instruída com cópia do RG e CPF, de conta de luz, da carta de concessão da aposentadoria por invalidez, de recebidos de pagamento do benefício e comunicações de indeferimento de concessão de auxílios-doença datadas de 27/07/02, 05/02/02 e 05/08/02.

Ou seja, nada há nos autos que prove a necessidade de supervisão constante de terceiros para as atividades da vida diária, nem mesmo a indicação do(s) mal(les) que o acomete(m).

E a teor do disposto no art. 333 do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. DIÁRIAS DE DESLOCAMENTO. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. ÔNUS DA PROVA QUE INCUMBE AO AUTOR. ART. 333, I, DO CPC. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NOS MOLDES LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. O ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito, conforme prevê o art. 333, I, do CPC.

2. Na espécie, o recorrente não se desincumbiu do ônus probatório do seu direito, ou seja, não demonstrou nos autos que é devida a diferença das diárias de deslocamento. Além disso, o Tribunal de origem expressamente consignou que não há elementos suficientes capazes de inverter o ônus da prova, razão pela qual confirmou a sentença de improcedência do pedido.

3. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada nos moldes encartados pelo § 2º do art. 255 do RISTJ, bem como o parágrafo único do art. 541 do CPC, sob pena de não conhecimento.

4. A revisão do critério de justiça e razoabilidade utilizado pelas intâncias ordinárias para fixação dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(Superior Tribunal de Justiça; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217526; Processo nº 201001861128; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Fonte: DJE; DATA: 03/02/2011; Relator: MAURO CAMPBELL MARQUES)

Além do que, os comunicados de indeferimento da concessão do auxílio-doença, datados de 27/07/02, 05/02/02 e 05/08/02, por si só já demonstram que o autor não faz jus ao pagamento do acréscimo pretendido desde o requerimento administrativo, em 30/11/2001.

No mais, ainda cumpre observar que a falta de indicação "de qual deficiência e suas patologias decorrentes de tal deficiência", o acomete, prejudica a indicação do profissional competente à realização de perícia.

Dessa forma, o pleito do autor não pode ser atendido.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do requerente, com fundamento no artigo 557 do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011314-45.2010.4.03.9999/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELEUTERIA MANCUELLO RODRIGUES

ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO

No. ORIG. : 08.00.00026-5 2 Vr MIRANDA/MS

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela redução dos honorários advocatícios. Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 22.02.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Juntou, dentre outros documentos, declaração de aptidão da autora e de seu marido para serem beneficiários do crédito PRONAF e certificado de assentamento, ambos fornecidos pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário, qualificando a autora como trabalhadora rural.

Tais documentos constituem início de prova material.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Frise-se que o fato de o marido da autora ter exercido atividade urbana em curto período não afasta seu direito ao benefício vindicado, diante da existência de provas diretas em nome da autora.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença proferida.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir a verba honorária, nos termos acima explicitados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015627-49.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.015627-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOANA DE MELO MORINIGO

ADVOGADO : RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA

No. ORIG. : 09.00.00593-1 2 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugnou pela alteração na incidência dos juros e da correção monetária e pela alteração no termo final de incidência de juros.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 12.07.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A requerente juntou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento em 23.09.1972), na qual seu marido é qualificado como "campeiro".

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

Documento público, a certidão constante dos autos (casamento) goza de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Frise-se que o fato de a autora e seu cônjuge terem exercido atividade urbana em curto período não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para alterar a incidência dos juros e da correção monetária e para alterar o termo final de incidência dos juros moratórios, nos termos acima explicitados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018576-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.018576-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ODAIR JOSE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARIA ANTONIA BACCHIM DA SILVA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 09.00.00012-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão dos benefícios de auxílio-doença concedidos ao autor, para que sejam excluídos da base de cálculo os salários-de-contribuição em valores abaixo do salário mínimo, e, realizada esta modificação, para que sejam recalculados os salários-de-benefício, com a utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, pagando-se as diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 70/72), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, julgando extinto o feito, com fundamento no artigo 269, I, do CPC, para condenar a Autarquia Previdenciária à correção do salário-de-benefício do NB 300.236.176-5, com a desconsideração dos salários-de-contribuição inferiores ao valor do salário mínimo e rejeição dos 20% menores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, promovendo-se o recálculo dos benefícios subsequentes, com afiação da nova renda mensal atual, e o pagamento dos valores pretéritos, desde que não consumidos pela prescrição, com juros de mora à taxa de 1% ao mês e correção monetária de acordo com os índices encampados na resolução mais recente do CJF. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor global da condenação, devidamente atualizada segundo os parâmetros supra alinhavados, sendo certo que não incide a verba honorária sobre as prestações vincendas à sentença, consoante Súmula 111 do E. STJ.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que se o segurado não trabalhou o mês inteiro, o salário é proporcional aos dias trabalhados, não havendo nada de ilegal nisso, a teor do artigo 28, § 3º, da Lei nº 8.212/91.

Defende, no mais, o cálculo do salário-de-benefício pela média aritmética simples de todos os salários-de-contribuição. Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 19/05/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91 o seguinte:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

In casu, como a DIB do auxílio-doença NB 300.236.176-5 é 27/05/04 (DCB em 08/08/04) e a do NB 560.855.192-0 é 18/10/07 (DCB em 15/06/08), o autor tem direito ao recálculo dos benefícios nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II DA LEI N.º 8.213-91.

De acordo com art. 29, II, da Lei 8.213-91, o salário de benefício do auxílio doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo."

(TRF 4ª Região, 6ª Turma, Reex. nº 5000535-26.2010.404.7215, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, D.E. 14/04/2011).

AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APURAÇÃO.

O salário-de-benefício do auxílio-doença, concedido a partir da publicação da Lei nº 9.876, de 1999, apura-se conforme a nova redação dada por essa lei ao art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213, de 1991, sendo ilegais as disposições regulamentares que estabelecem forma de apuração diversa." (grifei)

(TRF 4ª Região, 5ª Turma, Apel/Reex. nº 0003614-14.2008.404.7201, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, D.E. 09/06/2011).

Tanto é que o INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade, e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios:

Confira-se:

Memorando 21

Assunto: Revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

1. O Decreto nº 6.939/2009, de 18 de agosto de 2009, revogou o § 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, modificando a forma de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (e também aqueles benefícios que se utilizam da mesma forma de cálculo).

2. Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo repercute também para os benefícios com Data de Início de benefício - DIB anterior à data do Decreto nº 6.939/2009, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior, conforme paracer CONJUR/MPS nº 248/20 Assunto: revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

3. Os Sistemas de Benefícios foram implementados pelas versões 9.4c do prisma e 9.04 do Sabi, alterando a forma de cálculo na concessão e revisão dos benefícios com DIB a partir de 29/11/1999 (data da publicação do Decreto nº 3.265/99), independente da data do despacho do benefício - DDB.

4. Quanto à revisão, deverão ser observados os seguintes critérios:

4.1 deve-se observar, inicialmente, se o benefício já não está atingido pela decadência, hipótese em que, com esse fundamento, não deve ser revisado;

4.2 são passíveis de revisão os benefícios por incapacidade e pensões derivados destes, assim como as não precedidas, com DIB a partir de 29/11/1999, em que, no Período Básico de Cálculo - PBC, foram considerados 100% (sem por cento) dos salários-de-contribuição, cabendo revisá-los para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição;

4.3 as revisões para o recálculo dos benefícios serão realizadas mediante requerimento do interessado ou automaticamente, quando processada revisão por qualquer motivo;

4.4 para as revisões requeridas a partir da publicação deste Memorando-Circular Conjunto, o segurado ou seu representante legal, deverá assinar a Declaração constante no Anexo.

4.5 se, após o processamento da revisão, não for alterado o valor da renda mensal atual do benefício, deve-se verificar se a revisão já não foi realizada por Atualização Especial - AE, em cumprimento de ordem judicial, caso em que não caberá o pagamento dos atrasados, devendo o complemento positivo a ser cancelado

4.6 o pagamento das diferenças decorrentes da revisão deverá observar a prescrição quinquenal, contada da Data do Pedido de Revisão - DPR;

4.7 podem ser objeto de revisão os benefícios em que o segurado postula judicialmente a revisão, cabendo, no entanto, prévia comunicação com a unidade da procuradoria, para os procedimentos cabíveis e para evitar o pagamento em duplicidade; existindo ação judicial, a prescrição quinquenal será contada a partir da data do ajuizamento;

a) as unidades da Procuradoria Federal Especializada poderão argüir judicialmente a carência de ação, pela falta de requerimento administrativo, nos benefícios em que o segurado não tenha solicitado a revisão, como forma de dar fim ao processo judicial. - **negritei**

Assim, os auxílios-doença devem ser revisados, nos termos acima expostos.

Não há previsão legal para que, antes do desconto dos 20% menores salários-de-contribuição, sejam descontadas as contribuições inferiores ao mínimo legal, de modo que estas serão excluídas por ocasião da revisão pela média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C., para que no recálculo dos auxílios-doença, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, aí já estejam incluídos os inferiores ao mínimo legal, determinando o pagamento das diferenças daí advindas, observada a fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037069-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037069-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOVELITA DA CRUZ PRATES CORDEIRO

ADVOGADO : ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO

No. ORIG. : 10.00.00036-2 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (13.04.2010) e a sentença (publicada em 06.08.2010), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 09.09.1933, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO

EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (01.06.1998) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A requerente juntou, dentre outros documentos, cópias de sua certidão de casamento (assento em 25.10.1961), que qualifica seu falecido cônjuge como lavrador, e do registro de seu marido no Sindicato do Trabalhadores Rurais de Votuporanga.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

Documento público, a certidão constante dos autos (casamento) goza de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002650-49.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.002650-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDA BIGONI TAIETTI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00026504920104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 12.09.2002, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Juntou, dentre outros documentos, cópias de sua certidão de casamento (assento em 22.03.1988) e da certidão de nascimento de sua filha, nas quais seu marido é qualificado como lavrador.

Contudo, conforme cópias de sua CTPS (fls. 19-23), a autora exerceu atividades urbanas, de forma descontínua, entre 1991 e 2006.

Desse modo, depreende-se que, embora haja prova do desempenho de labor rural pela apelante, a autora exerceu, no período de carência, atividade urbana.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, não tendo cumprido os requisitos necessários, é de rigor a manutenção da sentença proferida, negando-se a aposentadoria vindicada.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003206-51.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003206-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : BENEDITA BRANDAO DOS SANTOS OLIVEIRA

ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00032065120104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A apelante completou a idade mínima em 12.07.1999, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses. Juntou, como início de prova material, cópia de sua certidão de casamento com Paulo Santos (assento lavrado em 27.12.1969), qualificando o cônjuge como lavrador e contendo averbação de divórcio decretado por sentença datada de 30.10.1991.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, a autora está separada do marido desde 1991, situação que impossibilita a extensão da qualificação constante na certidão de registro civil. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114).

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003160-38.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.003160-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE MARTINS JAIME

ADVOGADO : VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00031603820104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos pelo INSS nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil contra cálculo de liquidação apresentado pelo autor objetivando a cobrança de honorários advocatícios no valor de R\$ 5.570,74 (cinco mil e quinhentos e setenta reais e setenta e quatro centavos).

Alegou, o INSS, que foi condenado a conceder auxílio-doença ao autor a partir de 30.06.2006, tendo o julgado fixado os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, vale dizer, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (20.06.2008). Diz, a autarquia, que informou ao juízo, após o trânsito em julgado, que o autor recebera, desde 30.06.2006, todos os valores na via administrativa, não havendo que se falar, dessa forma, em execução dos honorários advocatícios.

Os autos foram encaminhados ao contador judicial, que confirmou a inexistência de valores a serem executados (fls. 17-18).

A sentença julgou os embargos procedentes, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que, "*considerando que os honorários advocatícios foram fixados sobre as parcelas vencidas e não havendo valores em aberto em favor do autor, por consequência, não há valores que sirvam de base para a execução a título de honorários de advogado*". Sucumbência fixada nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 (fls. 29-30).

Apelação do autor às fls. 34-37. Alega que a sentença proferida nos presentes embargos merece ser reformada, pois o recorrido deu causa à propositura de demanda, que "*objetivou o restabelecimento do benefício previdenciário denominado auxílio-doença em razão de corte realizado pelo INSS decorrente da ilegal alta programada*". Argumenta que "*mesmo que não haja parcelas vencidas em razão do restabelecimento do benefício previdenciário, haverá a necessidade de computar o valor das mesmas para calcular o valor dos honorários advocatícios*".

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Conforme consta dos autos, o título executivo judicial reconheceu o direito do autor ao benefício de auxílio-doença, a contar da cessação, em 30.06.2006, até a data da sentença, em 20.06.2008, fixando os honorários sucumbenciais, em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Assim sendo, com razão a autarquia, porquanto comprovado o pagamento administrativo do benefício, no período acima mencionado, nada sendo devido ao autor (fls. 7-9 e 19-22).

Com efeito, os honorários advocatícios são fixados com base no valor da condenação.

Nesse passo, inexistindo condenação, diante dos pagamentos administrativos, não há que se falar em pagamento de honorários sucumbenciais fixados em processo de conhecimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002031-38.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002031-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOANA DARC VICENTE DE CASTRO

ADVOGADO : ELAINE CRISTINA LUZ BARBOSA e outro

No. ORIG. : 00020313820104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por JOANA D'ARC VICENTE DE CASTRO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de seu filho, José Arnaldo Vicente de Castro, falecido em 25.08.2009.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido desde a data do óbito. Antecipados os efeitos da tutela. Correção monetária desde quando devidas as parcelas em atraso. Juros de mora desde a citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00. Condenação em despesas processuais. Isento de custas. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

QUALIDADE DE SEGURADO

A qualidade de segurado restou incontroversa, posto que ainda mantida à época do óbito.

Considerando-se o encerramento do último vínculo empregatício do falecido em 20.09.2007 (fls. 13/49), e, ainda, o recebimento de seguro-desemprego até março/2008, conforme consulta efetuada na página eletrônica do MTE, cuja juntada ora determino, fez jus à prorrogação do período de graça por 24 meses, nos termos do inciso II e parágrafo 2º, do artigo 15, da Lei nº 8.213/91, ostentando ainda, quando do óbito (25.08.2009), a qualidade de segurado.

DEPENDÊNCIA ECONÔMICA

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais; (g.n.)

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. (g.n.)

Consoante os dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS - ISENÇÃO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e § 4º, da Lei 8.213/91.

(...)"

(AC 890350; Rel. Des. Fed. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJU:19/04/2006, p. 388)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - NÃO COMPROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA REFORMADA.

(...)

3. A autora demonstra que era genitora do falecido, conforme certidões de óbito e de nascimento. No entanto, sendo mãe, a dependência econômica não é presumida e deve ser provada, conforme o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Isto não ocorre, pois não há, nos autos, qualquer prova segura, seja documental ou oral, a demonstrar tal vínculo de dependência, uma vez que os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, bem como do mero comprovante de endereço do falecido, como sendo o mesmo da residência da ascendente, não se infere, necessariamente, a existência do vínculo de dependência entre os mesmos.

(...)"

(AC 891484; Rel. Des. Fed. Leide Polo; 7ª Turma; v.u.; DJU:26/05/2004, p. 528)

Necessário destacar que a dependência econômica pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, em decorrência do princípio da livre convicção motivada.

É certo que o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige o início de prova material, não admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior. Tal exigência, contudo, refere-se à comprovação do tempo de serviço. Trata-se de norma especial, que não cuida da hipótese de demonstração da dependência econômica. Cumpre destacar, ademais, que o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99, é meramente exemplificativo, não representando, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados, óbice à concessão do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhal, formar a sua convicção acerca da dependência econômica.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.

2. Agravo improvido."

(AgRg no REsp 886089/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; j. 25.09.2008; DJe: 03.11.2008)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido."

(REsp 720145/SP; 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 12.04.2005; DJ: 16.05.2005; p. 408)

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.

2. Recurso provido."

(REsp 543423/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ: 14.11.2005; p. 410)

No caso vertente, a fim de comprovar sua condição de dependente, a autora apresentou prova documental consistente em:

a) contrato de mutuários, no qual é qualificada como dependente (fl. 16);

b) comprovantes de mesmo endereço (fls. 17/18); e

c) notas fiscais/comprovante de compra de materiais de construção (fls. 20/22).

Com efeito, a documentação acostada aos autos foi corroborada pelos depoimentos das testemunhas, que afirmaram, de forma unânime, que o *de cujus* morava com a mãe e ajudava, de forma substancial, nas despesas do lar, especialmente na compra de remédios e alimentos (fls. 71/73).

Cabe destacar que a dependência econômica em relação ao filho falecido, para fins previdenciários, não precisa ser exclusiva, sendo também desnecessária a demonstração da miserabilidade da requerente, requisito exigido tão-somente para a concessão de benefício assistencial.

Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.

III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.

(...)

VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.

(...)

VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.

VIII - Testemunhas confirmam que o de cujus auxiliava no sustento do lar.

IX - Preenchidos os requisitos gerais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).

(...)

XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS - NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.

- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.

- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TRF.

- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.

- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."

(AC 800005/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Eva Regina; j. 18.07.2005; DJU: 20.10.2005; p. 236)

Ademais, restou comprovado que a falecido era solteiro, conforme anotação de sua certidão de óbito (fl. 11), inexistindo dependentes de primeira classe.

Desse modo, o conjunto probatório demonstra a dependência econômica da genitora em relação ao filho, não havendo prova em contrário que sustente as alegações do INSS.

Destarte, ante a comprovação da dependência econômica e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os para 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo, entretanto, somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003335-72.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003335-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEIDE MADALENA DA SILVA

ADVOGADO : ALINE FERNANDA DE CARVALHO LEITE e outro

No. ORIG. : 00033357220104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da aposentadoria por invalidez, resultante de transformação do auxílio-doença, realizando-se o cálculo do salário-de-benefício na forma do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, pagando-se as diferenças daí advindas. A r. sentença (fls. 64/65), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e, em consequência, condenou o INSS a proceder ao recálculo do benefício de aposentadoria por invalidez, considerando como salário-de-contribuição o salário-de-benefício do auxílio-doença precedentemente concedido, bem como a pagar as eventuais diferenças nas prestações vencidas daí advindas, corrigidas de acordo com a Súmula 08 do E. TRF da 3ª Região e nº 148 do STJ, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da citação, respeitada a prescrição quinquenal. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que o cálculo da RMI de aposentadoria por invalidez decorrente de transformação de auxílio-doença é efetuado consoante determinação contida no art. 36, § 7º, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 06/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.

Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.

Assim, não há reparos a fazer no cálculo da RMI do benefício da requerente.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015921-06.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015921-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : GUNTER KARL HIX

ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00159210620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, a fim de adequá-lo ao novo limite máximo de teto determinado pelas EC nº 20/98 e 41/03, a fim de preservar seu valor real, com o pagamento das diferenças daí advindas. A sentença (fls. 17/18-verso), utilizando-se das disposições contidas no artigo 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, não exigíveis em razão da concessão do benefício da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os termos da inicial. Prequestiona a matéria.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/06/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise. Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI

INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 05/04/2001, foi limitado ao teto (fls. 13), ele faz jus à revisão pretendida.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n.º 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula n.º 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Posto isso, dou provimento ao recurso do autor, de acordo com o artigo 557 § 1º-A do CPC, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006867-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006867-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : RUBENS BUENO DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANDREA NIVEA AGUEDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 11.00.00020-7 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Jundiaí/SP que, nos autos do processo nº 207/11, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado.

Ocorre que, consultando o sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça de São Paulo - cuja juntada do extrato ora determino - observei que o processo de origem já foi sentenciado, tendo sido julgado procedente o pedido.

Dessa forma, o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 28vº/30, diante da sentença proferida. Nesse sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, da E. Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. TUTELA ANTECIPADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada *in initio litis*. Precedentes desta Corte: AgRg no REsp

587.514/SC, DJ 12.03.2007; AgRg no REsp 571.642/PR, DJ 31.08.2006; RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005.

2. In casu, a pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o recurso especial sub examine, não mais subsiste em decorrência da prolação de sentença de mérito na Ação Civil Pública nº 2005.51.03.001143-3, consoante se infere do ofício 0202.000669-4/2007, expedido pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Campos dos Goytacazes- SJ/RJ, e documentos que o acompanham acostados às fls. 887/1004.

3. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença".

4. Nada obstante, sobressai inequívoca a ausência de proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da medida liminar e, por conseguinte, superando a discussão objeto do recurso especial.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp nº 986.460, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15/4/08, v.u., DJE 14/5/08, grifos meus)

No que tange à multa prevista na decisão agravada e objeto de insurgência nas razões recursais (fls. 12vº), igualmente falece interesse à autarquia.

Isso porque, consultando o *Sistema Único de Benefícios-Dataprev* - cuja juntada do extrato ora determino - observei que a aposentadoria por tempo de contribuição nº 1530486006 foi implantada a partir de 25/02/11, coincidindo com a data em que o INSS foi intimado da decisão antecipatória da tutela (fls. 32vº).

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007176-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007176-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : APARECIDA ROCHA
ADVOGADO : BRUNA APARECIDA DIAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00095-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Decido.

A procuradora da autora, contudo, não apôs sua assinatura na petição inicial. Intimada, por duas vezes (fls. 59 e 62), para regularizar a representação processual, ficou-se inerte.

Pela irregularidade formal, o recurso não deve ser conhecido.

Nesse sentido, destaco:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTENTICAÇÃO MECÂNICA DO PROTOCOLO E ASSINATURA DO ADVOGADO NA PEÇA DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA. VINCULAÇÃO DESTA CORTE AO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE PROFERIDO PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência da Suprema Corte orienta-se no sentido de que não se conhece de recurso sem a assinatura do advogado. II - A ausência da autenticação mecânica do protocolo de interposição da petição de recurso extraordinário inviabiliza a admissibilidade do recurso, por impedir a aferição de sua tempestividade. Súmulas 288 e 639 do STF. III - O juízo de admissibilidade realizado pelo Tribunal a quo não vincula esta Corte. Precedentes. IV - Aplicação de multa. V - Agravo regimental improvido. (STF - AI-AgR 640853, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO DE APELAÇÃO APÓCRIFA. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. É requisito da existência do recurso a assinatura do advogado que o interpôs, assim, a irresignação recursal apresentada sem a assinatura do advogado é considerado recurso inexistente, não podendo ser conhecido, sendo o recurso

manifestamente inadmissível. 2. Agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AC 200061000218377, Relator JUIZ JOHONSOM DI SALVO, 1ª TURMA, v.u., DJF3 CJ1, 18/04/2011, p. 78)

Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do CPC.

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

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027828-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027828-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : GENILDO DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00012122920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028002-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028002-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SANDRA REGINA DE ASSIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP
No. ORIG. : 11.00.00020-2 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

Intimem-se. Publique-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028078-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028078-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : ODAIR APARECIDO PAIXAO

ADVOGADO : RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP

No. ORIG. : 11.05.41369-3 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028350-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028350-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : NEUSA PEREIRA DOS ANJOS

ADVOGADO : JOAO VINICIUS MAFUZ

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP

No. ORIG. : 10.00.00039-7 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício previdenciário cumulado com pedido de danos morais, reconheceu a incompetência do juízo estadual para julgamento da demanda, determinando a remessa dos autos para a Justiça Federal (fls. 50/52).

Sustenta, a agravante, que em caso análogo, houve julgamento no sentido contrário nesta Corte. Requer a reconsideração da decisão agravada, para que a demanda seja processada e julgada na Justiça Estadual de Ferraz de Vasconcelos/SP, foro de sua residência.

É o relatório.

Passo a decidir.

A questão objeto do presente dissídio consiste em saber se a competência delegada à Justiça Estadual abrangeria não só as demandas de natureza previdenciária como também as ações de indenização propostas em face do INSS.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI. Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) *processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual*".

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.

A meu ver, a competência concorrente da Justiça Estadual com a Justiça Federal refere-se às ações de natureza previdenciária, não alcançando ação de indenização por ato ilícito proposta contra o INSS, de forma que inacumuláveis pedido de benefício previdenciário e indenização por danos morais, quando o autor quer ter seu processo apreciado pela Justiça Estadual.

É dizer, não obstante o pleito de indenização guarde relação de prejudicialidade com o de concessão do benefício, a aferição de suposta conduta ilícita do INSS, autarquia federal, a ensejar a reparação do dano moral alegado, seria de competência exclusiva da Justiça Federal, não podendo ser conhecida por juízo estadual.

Não se afigura provável que o legislador, ao excepcionar a regra prevista no artigo 109, I, da Constituição da República, tenha buscado ampliar as situações para além das hipóteses de concessão de benefícios previdenciários. Justamente por se tratar, o previsto no parágrafo 3º do artigo 109, de exceção, sua interpretação é, decerto, restritiva, valendo, para todo o mais, os preceitos gerais dispostos nos incisos I e seguintes do artigo 109.

Contudo, a 3ª Seção desta Corte, em julgado de minha relatoria, ao pronunciar-se sobre a questão, em análise de pleito de igual natureza, decidiu pela competência do juízo estadual, conforme ementa que faço transcrever:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

1. Discute-se neste conflito negativo de competência a decisão do MM. Juízo de Direito da 3ª Vara de Registro/SP., que reconheceu a incompetência para apreciar o pedido de danos morais.

2. Em que pesem os fundamentos esposados na r. decisão do suscitado, tenho aderido à jurisprudência no sentido de que existe correlação entre os pedidos apresentados, uma vez que, para a eventual indenização por danos morais, deverá o autor demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta supostamente ilícita do agente, que diz respeito à concessão pelo Instituto Nacional do Seguro Social do benefício pleiteado pelo autor.

3. Portanto, ao juiz estadual investido na competência federal delegada compete conhecer de questões relativas à matéria previdenciária, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e indissociável da pretensão principal.

4. Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988.

5. Conflito competente. Juízo Suscitado declarado competente."

(CC 12335, Proc. 2010.03.00.024164-0, relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, relatora p/acórdão Juíza Federal Convocada Mônica Nobre, Terceira Seção, por maioria, j. em 25.11.2010, DJU 29.03.2011)

Mais recentemente, na sessão de 12 de maio do corrente ano, novamente a 3ª Seção teve a oportunidade de se manifestar, em caso assemelhado, decidindo-se pela competência do juízo estadual, nos autos do Conflito de Competência nº 2011.03.00.005888-5 (0005888-42.2011.4.03.0000), de minha relatoria, ainda pendente de publicação o acórdão, colhendo-se, à ocasião, os votos dos Desembargadores Federais Newton de Lucca, Sérgio Nascimento, Nelson Bernardes, Marianina Galante, Daldice Santana e Fausto de Sanctis, e dos Juízes Federais Convocados Leonardo Safi, Cláudia Arruga, Sílvio Gemaque e Carlos Francisco.

Esta Relatora tampouco ignora que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em caso de teor assemelhado, assim decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ART. 109, § 3º, DA CR/88. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SUSCITADO.

1. Extrai-se dos autos que o pedido do autor consiste na concessão de aposentadoria por idade, bem como na condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.

2. O autor optou pela Justiça Estadual localizada no foro de seu domicílio, que por sua vez não possui Vara Federal instalada, nos termos do art. 109, § 3º, da CR/88.

3. Entende esta Relatoria que o pedido de indenização por danos morais é decorrente do pedido principal, e a ele está diretamente relacionado. 4. Consoante regra do art. 109, § 3º, da CR/88, o Juízo Comum Estadual tem sua competência estabelecida por expressa delegação constitucional.

5. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro-SP." (CC 111.447/SP, rel. Ministro Celso Limongi, desembargador convocado do TJ/SP, v.u., j. em 23.06.2010, DJU 02.08.2010)

Ante o exposto, é improfícuo insistir em posicionamento oposto ao da Corte Superior e da seção especializada desta Casa.

Assim, com vistas à uniformidade do Direito e à pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento majoritário.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Ferraz de Vasconcelos/SP.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028653-07.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.028653-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SONIA APARECIDA BASTOS DE MORAIS

ADVOGADO : ETELVINA DE LIMA VARGAS

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BONITO MS

No. ORIG. : 00007424820118120028 1 Vr BONITO/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 35/39).

Decido.

A própria Lei de Benefícios não sistematizou lógica ou topologicamente a diferenciação entre os benefícios de natureza previdenciária, daqueles com feição nitidamente acidentária, estando todos agrupados no mesmo conjunto de disposições legais e regulamentares, cabendo ao intérprete e, fundamentalmente, ao aplicador do direito, estabelecer qual a norma regente e seu respectivo alcance sobre o fato posto sob validação.

A partir da Lei nº 9.032/95, a LBPS acabou por reconhecer o auxílio-acidente como originário de qualquer tipo de acidente, independente de seu motivo ou natureza específica.

O alcance pretendido para o benefício em destaque é matéria debatida, vez que a própria lei e seu regulamento preceituam sua concessão quando evidenciada incapacidade não total e perene, em decorrência de "*acidente de qualquer natureza*", conforme estatuído no artigo 86.

Destarte, os benefícios previdenciários de natureza acidentária são aqueles concedidos ao empregado, ao avulso, ao segurado especial e ao médico residente, embora este último fora mantido apenas na norma regulamentar, desde que comprovado o liame de causalidade com o trabalho, seja na forma de doença laboral ou de acidente com aquele relacionado. Nesse caso, delimitada a competência da Justiça Comum Estadual.

Doutra feita, todos os benefícios que retratam incapacitação para o trabalho proveniente de infortúnio de qualquer natureza ou causa, não guardando relação de causa e efeito com atividade laboral, serão devidos, em hipótese, a qualquer beneficiário do RGPS, estando sob o âmbito de competência da Justiça Federal.

In casu, a autora relata, na inicial, acidente em local de trabalho, que resultou na fratura da diáfise do úmero. O benefício concedido de 31.01.2011 a 01.03.2011 (fls. 29/30) foi o auxílio-doença por acidente do trabalho. Mesmo benefício restabelecido por decisão judicial (fls. 14/15).

Claro, pois, que a matéria deduzida na demanda proposta não é de competência da Justiça Federal.

Destarte, tratando-se de matéria de ordem pública, *ex officio*, declaro a incompetência absoluta do juízo, e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006318-67.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.006318-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : TRINDAD MARMOL BRIZ

ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA DELGADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00058-0 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 129/133.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumpra ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, despcienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido."*

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que**

seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

*II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o **marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.***

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu marido, de 69 anos, em casa própria, "terreno amplo onde existem 02 (dois) imóveis, onde em um deles residem a Requerente e seu marido, e na outra um filho do casal juntamente com sua família. O imóvel que a Requerente reside é composto de 06 (seis) cômodos, e uma área externa, mesmo em estado precário de conservação provêm de todos os utensílios domésticos necessários, o imóvel encontra-se bastante danificado, necessitando urgente de reformas" (fls. 48). A renda familiar mensal é de um salário mínimo, proveniente da aposentadoria de seu cônjuge. A autora faz uso contínuo de medicamentos. O estudo social foi elaborado em 5/12/08, data em que o salário mínimo era de **R\$415,00**.

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

A correção monetária sobre as prestações vencidas deve incidir nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros moratórios são devidos à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês."

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º -*Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006971-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006971-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : RAIANE CRISTINA DA SILVA ALVES incapaz

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00021-7 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

O INSS apelou pleiteando a reforma da R. sentença.

Inconformada, também recorreu a parte autora, pleiteando a majoração da verba honorária e a fixação dos juros de mora em 1% ao mês.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora, não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito acostado aos autos. O mesmo constatou que *"a Examinanda se apresenta em bom estado geral e com distúrbio do aprendizado e dificuldade na escola, mas que não enseja em deficiência mental e, portanto não a impedirá futuramente exercer atividades laborativas"* (fls. 97).

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso do INSS para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008104-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008104-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO PAES VIEIRA NETO e outros
: CIBELE APARECIDA PAES VIEIRA incapaz
: ROGERIO ESTANISLAU incapaz

ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO

REPRESENTANTE : ANTONIO PAES VIEIRA NETO

ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO FREZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00070-5 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por ANTONIO PAES VIEIRA NETO e outros em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de companheira e genitora, respectivamente, Neusa Aparecida Mariano, falecida em 07.08.2006.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento de custas processuais, bem como fixando a verba honorária em R\$ 200,00, observado o artigo 12 da LAJ.

Os autores apelaram, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso e pela exclusão, de ofício, da condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas respectivas alterações, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressaltem-se os pressupostos essenciais para a concessão da pensão por morte, no caso de o falecido ser trabalhador rural.

Os direitos previdenciários daqueles que exerciam atividade laborativa no campo surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto do Trabalhador Rural. Todavia, tão-somente com a promulgação da Lei Complementar nº 11/71 é que os dependentes do rurícola passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, posto ter sido instituído o PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. Essa Lei vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, que instituiu a figura da dependência econômica presumida, sob a qual se fundamenta o caso em exame.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A condição de segurado da falecida não restou suficientemente demonstrada.

Com a peça vestibular, os autores apresentaram CTPS e certidão de óbito, nas quais a falecida é qualificada como caseira e serviços gerais, respectivamente (fls. 16/17), de modo que não constituem início razoável de prova material do alegado labor rural.

Por outro lado, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória não evidenciam o desempenho de labor rural pela *de cujus*, no período antecedente ao seu óbito. Pelo contrário, comprovam o exercício de atividades equiparadas às de caseira.

Com efeito, conforme bem asseverado pelo d. representante do Ministério Público Federal "(...) os autores não trouxeram documentação apta a demonstrar o exercício de atividade rurícola pela falecida. Ao revés, os documentos vertidos para os autos indicam o exercício de atividade de caseira que apenas caracterizaria vínculo rural se o empregador exercesse atividade econômica, o que não restou comprovado nos autos." (fl. 76).

Por conseguinte, nos termos do artigo 11, inciso II, da Lei nº 8.213/91, enquadra-se como empregada doméstica, inexistindo, contudo, contribuições previdenciárias nessa qualidade.

Diante da inexistência de conjunto probatório harmônico e coerente, a comprovar o exercício de labor campesino à época do óbito, impossível qualificar a *de cujus* como trabalhadora rural. A respeito do assunto, vêm decidindo nossas Cortes:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

(...)

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

(...)"

(STJ; RESP 434015/CE; Sexta Turma; Relator Ministro Hamilton Carvalhido; v.u.; DJ 17/03/2003; p. 299)
"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE DA ESPOSA. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVA ACERCA DO EXERCÍCIO LABORATIVO PROTEGIDO POR RELAÇÃO DE EMPREGO OU DA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NA DATA DO ÓBITO. NÃO-COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA DA FALECIDA. SENTENÇA REFORMADA.

(...)

3. Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo não afiançaram com coerência e segurança a habitualidade do exercício do labor de rurícola. Nem sequer fazem menção aos locais eventualmente trabalhados, aos nomes das fazendas ou dos respectivos proprietários. Ao contrário, prestam depoimentos vagos e repetitivos.

4. A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas pelo falecido e suas circunstâncias.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 562144; Quinta Turma; Relator: Daldice Santana; v.u.; DJU 21/10/2002; p. 471)

Conseqüentemente, não há que se reconhecer sua qualidade de segurado, visto que a lei previdenciária é expressa ao mencionar que tal condição deve ser observada por ocasião do óbito, *in verbis*:

"Art. 74 - A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida." (grifo nosso)

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado da *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica dos autores em relação à falecida.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação dos autores ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Acolho o parecer do Ministério Público Federal para isentar os autores do pagamento da verba honorária e custas processuais, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011995-78.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011995-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSARIA DE FATIMA LATA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

No. ORIG. : 10.00.00009-1 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se, também, com relação ao termo inicial de concessão do benefício, aos juros de mora e à verba honorária.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao termo inicial do benefício, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula n.º 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurada da parte autora como trabalhadora rural.

Relativamente à prova da condição de rurícola, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in *Repertório IOB de Jurisprudência*, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, datada de 1º/10/93, em nome do genitor da autora, da certidão de casamento, celebrado em 23/4/49, na qual consta a qualificação do genitor da demandante como lavrador, dos pedidos de talonário de produtor rural em nome do mesmo e da escritura de partilha e divisão amigável de imóvel rural, tendo como um dos herdeiros o pai da autora.

Observo, que, embora os documentos apresentados indiquem o exercício de atividade rural por parte do genitor da autora, não há nenhum início de prova material em nome da própria demandante, tal como título de eleitor, certidão de casamento, entre outros.

Nos termos da Súmula n.º 149 do C. STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Dessa forma, não sendo admitida a comprovação do efetivo exercício de atividade no campo por meio de prova exclusivamente testemunhal, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.).

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurada como trabalhadora rural, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe provimento para julgar improcedente o pedido, devendo ser cessada a tutela antecipada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012275-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012275-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS LUIZ ARRUDA

ADVOGADO : SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES

No. ORIG. : 09.00.00383-6 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do auxílio-doença NB 135.308.309-5, para que sejam excluídos da base de cálculo os salários-de-contribuição em valores abaixo do salário mínimo, e, realizada esta modificação, para que seja recalculado o salário-de-benefício com a utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição. Efetuado esse recálculo, pretende seja recalculado o segundo auxílio-doença (NB 516.082.030-9), utilizando em seu período básico de cálculo o novo salário-de-benefício do auxílio-doença anterior, utilizando a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, pagando-se as diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 91/98) julgou procedente o pedido para condenar o réu a revisar o benefício de aposentadoria por invalidez do autor, para excluir da base de cálculo dos benefícios de auxílio-doença os salários-de-contribuição em valores menores que o salário mínimo do mês de competência, para incluir na base de cálculo da citada aposentadoria, como salários-de-contribuição, o valor do salário de benefício do auxílio-doença, recalculando o benefício de aposentadoria com base na média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição e proceder à implantação da nova renda mensal inicial, desde a data da concessão da aposentadoria por invalidez, pagando-se as diferenças apuradas até efetiva implantação, respeitada a prescrição quinquenal das verbas vencidas, devidamente corrigidas na forma legal, extinguindo-se o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que somente os períodos de gozo do auxílio-doença intercalados com o exercício de atividade podem ser computados como salários-de-contribuição. Pugna pela improcedência do pedido.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 05/04/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o réu a revisar o benefício de aposentadoria por invalidez do autor, sendo que o pedido é somente de revisão dos auxílios-doença nº NB 31/135.308.309-5 e NB nº 516.082.030-9.

A sentença julgou matéria diversa da discutida nos autos, e, conforme orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a anulação da sentença:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRELIMINAR DE JULGAMENTO "EXTRA-PETITA".

1. *Há de ser declarada a nulidade absoluta da sentença em que o juiz da causa decidiu matéria diversa da que lhe foi submetida, caracterizando, assim, julgamento "extra-petita", a teor do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil.*

2. *Recurso do INSS provido."*

(TRF-TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL 382066 - Processo 97030477542/SP - QUINTA TURMA - Relatora Des. Suzana Camargo - Data da decisão: 16/05/2000 - DJU DATA:26/09/2000 PÁGINA: 669)

Tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento extra-petita, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.

Assim, analiso a demanda, desde já, aplicando, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91 o seguinte:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

In casu, como a DIB do primeiro auxílio-doença é 22/05/2004 (fls. 14), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II DA LEI N.º 8.213-91.

De acordo com art. 29, II, da Lei 8.213-91, o salário de benefício do auxílio doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo."

(TRF 4ª Região, 6ª Turma, Reex. nº 5000535-26.2010.404.7215, Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira, D.E. 14/04/2011).

AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. APURAÇÃO.

O salário-de-benefício do auxílio-doença, concedido a partir da publicação da Lei nº 9.876, de 1999, apura-se conforme a nova redação dada por essa lei ao art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213, de 1991, sendo ilegais as disposições regulamentares que estabelecem forma de apuração diversa." (grifei)

(TRf 4ª Região, 5ª Turma, Apel/Reex. nº 0003614-14.2008.404.7201, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, D.E. 09/06/2011).

Tanto é que o INSS, ao editar o Memorando-Circular Conjunto nº 21DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito à aplicação da regra do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, aos benefícios por incapacidade e pensão deles decorrentes, concedidos aos segurados após 29/11/99, garantindo a revisão de tais benefícios:

Confira-se:

Memorando 21

Assunto: Revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

1. O Decreto nº 6.939/2009, de 18 de agosto de 2009, revogou o § 20 do art. 32 e alterou o § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, modificando a forma de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (e também aqueles benefícios que se utilizam da mesma forma de cálculo).

2. Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Nota Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo repercute também para os benefícios com Data de Início de benefício - DIB anterior à data do Decreto nº 6.939/2009, em razão do reconhecimento da ilegalidade da redação anterior, conforme paracer CONJUR/MPS nº 248/20 Assunto: revisão de benefícios pela revogação do § 20 do art. 32 e da alteração do § 4º do art. 188-A, ambos do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, promovidas pelo Decreto nº 6.939/2009; ações judiciais comumente chamadas de "Revisão do art. 29, inciso II".

3. Os Sistemas de Benefícios foram implementados pelas versões 9.4c do prisma e 9.04 do Sabi, alterando a forma de cálculo na concessão e revisão dos benefícios com DIB a partir de 29/11/1999 (data da publicação do Decreto nº 3.265/99), independente da data do despacho do benefício - DDB.

4. Quanto à revisão, deverão ser observados os seguintes critérios:

4.1 deve-se observar, inicialmente, se o benefício já não está atingido pela decadência, hipótese em que, com esse fundamento, não deve ser revisado;

4.2 são passíveis de revisão os benefícios por incapacidade e pensões derivados destes, assim como as não precedidas, com DIB a partir de 29/11/1999, em que, no Período Básico de Cálculo - PBC, foram considerados 100% (sem por cento) dos salários-de-contribuição, cabendo revisá-los para que sejam considerados somente os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição;

4.3 as revisões para o recálculo dos benefícios serão realizadas mediante requerimento do interessado ou automaticamente, quando processada revisão por qualquer motivo;

4.4 para as revisões requeridas a partir da publicação deste Memorando-Circular Conjunto, o segurado ou seu representante legal, deverá assinar a Declaração constante no Anexo.

4.5 se, após o processamento da revisão, não for alterado o valor da renda mensal atual do benefício, deve-se verificar se a revisão já não foi realizada por Atualização Especial - AE, em cumprimento de ordem judicial, caso em que não caberá o pagamento dos atrasados, devendo o complemento positivo a ser cancelado

4.6 o pagamento das diferenças decorrentes da revisão deverá observar a prescrição quinquenal, contada da Data do Pedido de Revisão - DPR;

4.7 podem ser objeto de revisão os benefícios em que o segurado postula judicialmente a revisão, cabendo, no entanto, prévia comunicação com a unidade da procuradoria, para os procedimentos cabíveis e para evitar o pagamento em duplicidade; existindo ação judicial, a prescrição quinquenal será contada a partir da data do ajuizamento;

*a) as unidades da Procuradoria Federal Especializada poderão argüir judicialmente a carência de ação, pela falta de requerimento administrativo, nos benefícios em que o segurado não tenha solicitado a revisão, como forma de dar fim ao processo judicial. - **negritei***

Assim, o primeiro auxílio-doença deve ser revisado, nos termos acima expostos.

Não há previsão legal para que, antes do desconto dos 20% menores salários-de-contribuição, sejam descontadas as contribuições inferiores ao mínimo legal, de modo que estas serão excluídas por ocasião da revisão pela média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição.

Passo a analisar o pedido de recálculo do segundo auxílio-doença, utilizando em seu período básico de cálculo o novo salário-de-benefício do auxílio-doença anterior, utilizando a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição:

Novamente observo que o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

Assim, a concessão de novo auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- *Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo de novo auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;*

- *Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém nova concessão de auxílio-doença, ou sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.*

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria, utilizada, *in casu*, por analogia:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido.
(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber o primeiro auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS quando da concessão do segundo auxílio-doença.

Em suma, o autor apenas tem direito ao recálculo do primeiro auxílio-doença pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, o que trará reflexos na apuração da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08, desta Corte e 148 do STJ, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, de ofício anulo a sentença, por ser extra-petita e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo parcialmente procedente a demanda apenas para autorizar o recálculo do primeiro auxílio-doença nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição, aí considerados os inferiores ao mínimo legal, o que trará, via de consequência, reflexos na apuração do segundo auxílio-doença, determinando o pagamento das diferenças daí advindas, observada a fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013261-03.2011.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ GONZAGA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
No. ORIG. : 09.00.00036-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão referente ao arbitramento dos honorários periciais.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, em 7/4/09, acrescida de correção monetária e juros. Condenou, ainda, ao pagamento dos honorários periciais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo, preliminarmente, o processamento da remessa oficial e a apreciação do agravo retido. No mérito, pleiteou a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula n.º 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da certidão de casamento do autor, celebrado em 29/8/03, na qual consta a sua qualificação de lavrador, bem como a cópias da certidão de nascimento de seu filho, lavrada em 16/2/00, constando, igualmente, a sua profissão de lavrador.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Outrossim, conforme bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: *"O fato de o requerente ter exercido atividade diversa da rural conforme alegou o réu, fato inclusive confirmado pelo autor, conforme cópia de sua carteira de trabalho (fls. 33), não impede a concessão do benefício, uma vez que, conforme mencionado, há nos autos com data posterior ao ano de 1999, os quais demonstra o efetivo exercício de atividade rural, o que também foi corroborado pela prova oral"* (fls. 91).

Ademais, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 71/74). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de *"osteoartrrose da coluna cervical, hérnia de disco na coluna lombar e cardiopatia isquêmica"* (fls. 73), concluindo que o mesmo encontra-se total e permanentemente incapacitado para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento de fls. 37, a parte autora formulou pedido administrativo, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento na esfera administrativa, nos termos do art. 43, da Lei nº 8.213/91.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.
1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento ao agravo retido para fixar os honorários periciais na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016096-61.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.016096-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO FIDELLIS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00080-3 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por ANTONIO FIDELLIS DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, Malvina Ferreira de Oliveira, falecida em 22.09.1996.

Pedido julgado improcedente.

O autor apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas respectivas alterações, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressaltem-se os pressupostos essenciais para a concessão da pensão por morte, no caso de o falecido ser trabalhador rural.

Os direitos previdenciários daqueles que exerciam atividade laborativa no campo surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto do Trabalhador Rural. Todavia, tão-somente com a promulgação da Lei Complementar nº 11/71 é que os dependentes do rurícola passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, posto ter sido instituído o PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. Essa Lei vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, que instituiu a figura da dependência econômica presumida, sob a qual se fundamenta o caso em exame. Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A condição de segurada da falecida não restou suficientemente demonstrada.

Não há nos autos prova material de que a falecida exercia atividade rural. Dentre os documentos coligidos, somente a certidão de casamento (fls. 11), lavrada em 1967, qualifica a falecida como "*p. doméstica*", não constituindo, por conseguinte, início razoável de prova material do alegado labor campesino.

Ademais, a prova oral produzida, por mostrar-se vaga, frágil e imprecisa, não se presta a comprovar, isoladamente, o desempenho de trabalho rural pela falecida.

Diante da inexistência de conjunto probatório harmônico e coerente, a comprovar o exercício de labor campesino à época do óbito, impossível qualificar a *de cujus* como trabalhadora rural. A respeito do assunto, vêm decidindo nossas Cortes:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

(...)

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

(...)"

(STJ; RESP 434015/CE; Sexta Turma; Relator Ministro Hamilton Carvalhido; v.u.; DJ 17/03/2003; p. 299)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE DA ESPOSA. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVA ACERCA DO EXERCÍCIO LABORATIVO PROTEGIDO POR RELAÇÃO DE EMPREGO OU DA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NA DATA DO ÓBITO. NÃO-COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA DA FALECIDA. SENTENÇA REFORMADA.

(...)

3. Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo não afiançaram com coerência e segurança a habitualidade do exercício do labor de rurícola. Nem sequer fazem menção aos locais eventualmente trabalhados, aos nomes das fazendas ou dos respectivos proprietários. Ao contrário, prestam depoimentos vagos e repetitivos.

4. A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas pelo falecido e suas circunstâncias.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 562144; Quinta Turma; Relator: Daldice Santana; v.u.; DJU 21/10/2002; p. 471)

Conseqüentemente, não há que se reconhecer sua qualidade de segurado, visto que a lei previdenciária é expressa ao mencionar que tal condição deve ser observada por ocasião do óbito, *in verbis*:

"Art. 74 - A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida." (grifo nosso)

Por fim, ainda que se entenda possível a extensão da qualidade de segurado especial do cônjuge varão à esposa falecida, no caso vertente, conforme extrato do CNIS de fls. 26/27, o autor exerceu diversas atividades de natureza urbana, descaracterizando a atividade rural em regime de economia familiar. Ademais, note-se que, desde janeiro de 2010, o autor percebe aposentadoria por idade, enquanto comerciante, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 46).

Destarte, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado da *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica do autor em relação à falecida.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016464-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016464-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOAO RODRIGUES DA COSTA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00102-8 1 Vr ITABERA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio doença ou auxílio acidente de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do auxílio doença a partir da citação, acrescido de correção monetária e juros de mora. Os honorários periciais foram arbitrados em R\$ 234,80 e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até a implantação do benefício.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se, também, em relação ao termo inicial do benefício e aos juros de mora.

A parte autora também recorreu, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula n.º 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurada da parte autora como trabalhadora rural no período exigido em lei.

Relativamente à prova da condição de rurícola, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95, p. 241)

O demandante não trouxe aos autos qualquer documento apto a constituir início de prova material para comprovar que o mesmo exerceu suas atividades no meio rural em período recente, tendo em vista que foi acostada aos autos a cópia da certidão de casamento do autor, celebrado em 14/2/98, na qual consta a sua qualificação como "pedreiro". No entanto, os únicos documentos que o qualificam como lavrador são anteriores a este período, quais sejam o título de eleitor, datado de 10/6/77 e o Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 3/1/80, atestando que o autor foi dispensado em 1979, constando a sua profissão de lavrador.

Nos termos da Súmula n.º 149 do C. STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Dessa forma, não sendo admitida a comprovação do efetivo exercício de atividade no campo por meio de prova exclusivamente testemunhal, não há como possa ser concedido o benefício pleiteado (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.).

Outrossim, encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registro de atividade como "servente" nos períodos de 9/5/80 a 30/10/80, 25/10/81 a 30/6/85 e 1º/7/85 a 30/6/86. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 10/12/09, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.

Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo. Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.

No laudo pericial de fls. 64/72, realizado em 24/2/10, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que o autor está incapacitado de forma total e temporária por ser portador de "diabetes, hipertensão e lombalgia" (fls. 68), constatou o especialista que "O autor está doente desde início de 2008" (fls. 68).

Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. n.º 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC n.º 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurada como trabalhadora rural ou mesmo urbana, requisitos esses indispensáveis para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao recurso da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0020635-70.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.020635-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA CUNHA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VERONICA TAVARES DIAS

No. ORIG. : 07.00.06364-8 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir da citação, acrescido de correção monetária desde o vencimento de cada parcela e juros de 1% ao mês a contar da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento de custas e despesas processuais. Manteve a antecipação dos efeitos da tutela concedida a fls. 14.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença. Isurgiu-se também em relação ao termo inicial de concessão do benefício, aos juros, à correção monetária e à verba honorária.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 177/179.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de "esquizofrenia" (fls. 89), estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de

27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita

mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. *"Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).*

3. *A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".*

4. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu marido, José Arlindo de Oliveira. *"Segundo a requerente, bem como familiares com os quais estivemos em contato por ocasião deste estudo, aquela e o cônjuge morava em precária condição habitacional; razão pela qual uma sobrinha de Dª Luzia (Srª Shirlei Sipriano), que deixara a localidade, cedeu sua casa para aqueles morarem por tempo não previsível. Como "aluguel", a requerente assumiu o pagamento mensal do financiamento e IPTU do imóvel" (fls. 49).* No que tange à renda familiar mensal a assistente social constatou que *"O Sr. José Arlindo não tem emprego ou renda fixa, uma vez que labora na lavoura como diarista, estimando ganho de R\$ 25,00/dia" (fls. 48).* O estudo social foi elaborado em 25/4/07, data em que o salário mínimo era de **R\$ 380,00**.

Ademais, como bem asseverou o I. Representante do Ministério Público Federal: *"o INSS juntou aos autos extrato do CNIS (fls. 103/106), o qual apontou que, no período compreendido entre agosto/2009 e março/2010, o marido da Autora possuía vínculo empregatício na Fazenda Rodeio, no qual auferia o salário médio de R\$ 1.2000,00. Contudo, nota-se que tal vínculo era temporário e que o marido da Requerente está desempregado desde abril/2010, conforme restou demonstrado pela cópia da CTPS de José (fl. 117). Assim, verifica-se que a renda obtida pelo marido da Autora, no período acima mencionado, em nada altera a realidade financeira constatada no estudo social de fls. 48/49, uma vez que foi obtida em vínculo empregatício que perdurou por poucos meses" (fls. 177vº).*

Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº

8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06). Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária, os juros moratórios e a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021201-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021201-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ELZA CERQUEIRA DE MEDEIROS

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00140-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 31.08.2010 (fls. 28).

A r. sentença, de fls. 54/56 (proferida em 21.03.2011), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/22, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 02.11.1952) em 08.05.1971. Consta na observação averbação a pedido da requerente como o contraente sendo lavrador, com a data de 10.02.2010, não presente na certidão de data de 08.05.1971 (fls. 13);

- certidões de nascimento de filhos em 16.06.1972, 04.03.1974, 06.02.1978 e 03.07.1983, todas qualificando a o pai como lavrador, consta na observação averbação a pedido do interessado informando a profissão do pai como lavrador em 16.03.2010 (fls.14/17).

- matrícula na qual a autora e o marido, por sucessão herdada de Maria Aparecida Medeiros, sogra da autora, 5,55% do imóvel de 13,35 alqueires ou 32,33 ha, denominado "Sítio Medeiros". O marido é qualificado como lavrador (fls.18/22).

A Autarquia juntou, a fls. 37/40, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora e o cônjuge possuem cadastro como contribuinte individual, de forma descontínua, respectivamente, de 06/2005 a 09/2007 e 05.1987 a 06.1988, consta, ainda, que o marido possui imóvel rural registrado como CAFIR com a data de 17.06.2005.

Em nova consulta ao sistema Dataprev o cadastro como contribuinte individual, em nome da autora, tem o código de ocupação, como faxineira, e do cônjuge, como empregado doméstico e o imóvel rural possui área total de 10,40 , denominado "Sítio Matão".

Os depoimentos das testemunhas, fls. 49/50, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora. Um dos depoentes afirma que trabalha para a família da autora na lavoura.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Primeiramente, a autora e seu marido foram proprietários de um imóvel rural e não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar sua produção e a existência, ou não de trabalhadores assalariados.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Ademais, do extrato do sistema Dataprev extrai-se que a autora exerceu atividade urbana, como faxineira, afastando a alegada condição de rurícola.

Esclareça-se que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana como empregado doméstico.

Observa-se que, um dos depoentes declara que trabalha para a família da requerente.

Cumpr salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rural seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rural do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024912-32.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.024912-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SONIA DA SILVA FERREIRA

ADVOGADO : CLAUDIONOR SCAGGION ROSA

No. ORIG. : 08.00.00036-7 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

I- Retifique-se a autuação, fazendo constar como advogado da apelada o Dr. Claudionor Scaggion Rosa, conforme procuração de fls. 374.

II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento do auxílio doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir "de 21 de fevereiro de 2008 (data em que foi indeferida a prorrogação do auxílio-doença), a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, na base de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, apurados no período legal pertinente, utilizando-se o salário mínimo nos períodos não registrados em sua CTPS" (fls. 346), acrescida de correção monetária e juros. Determinou que "do montante a ser pago a autora deverão ser excluídos aqueles que ela recebeu a título de auxílio-doença após data aponta (sic) no parágrafo anterior." (fls. 346). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, atualizadas e acrescidas de juros de mora. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à correção monetária, juros e honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, in verbis:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíças do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 27/9/07 a 24/2/08, tendo a presente ação sido ajuizada em 14/3/08, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 318/321). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "Gonartrose de joelho direito, pseudo-artrose de pé direito, Diabetes Mellitus há 5 meses" (fls. 319), concluindo que "A pericianda, devido às lesões que apresenta está incapaz, de forma permanente, para atividades laborativas que demandem médios e grandes esforços" (fls. 320).

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA NA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido." (STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Quanto à alegação de que a autora é empresária e não faz jus ao benefício, razão não assiste à autarquia, como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "Ressalto, nesse ponto, que não merece acolhimento o argumento do INSS de que a autora pode manter seus afazeres já que "na função de empresária - dona de bar, não se exige nenhum esforço físico para seu desempenho" (fls. 325/327), porque é evidente que em pequenos estabelecimentos, como o reportado, o proprietário, por não reunir condições de contratar muitos funcionários, acaba exercendo as mais diversas funções, entre as quais, carregar caixas de bebidas, servir mesas e mesmo fazer a limpeza. Trata-se, pois, de trabalho que exige, sim, esforço físico. Por isso, fica rejeitado o argumento citado do INSS, impondo-se, de qualquer sorte, a procedência da ação." (fls. 345/346).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027718-40.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.027718-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALDREY GONCALVES CARVALHO incapaz
ADVOGADO : EDER DANIEL PEREIRA
REPRESENTANTE : ARACY GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO : EDER DANIEL PEREIRA
No. ORIG. : 09.00.00028-9 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **peessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que arbitrou os honorários periciais.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir do requerimento administrativo, corrigido monetariamente. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, sendo a autarquia condenada ao pagamento dos honorários periciais e da assistente social. Por fim, concedeu a tutela específica.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 138/141vº.

É o breve relatório.

Preliminarmente, aprecio o agravo retido.

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.

Passo, então, à análise da apelação.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de retardo mental moderado, estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO.

AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO À RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover a própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006. (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seus genitores, em casa própria, construída em alvenaria, composta por 2 dormitórios, sala, cozinha, banheiro e duas áreas. "*Os móveis e utensílios domésticos são simples e oferecem conforto aos usuários*" (fls. 67). A renda familiar mensal é de **R\$765,00**, provenientes do salário de seu genitor. Os gastos mensais são de R\$40,00 de água, R\$140,00 de energia elétrica, R\$350,00 de alimentação e R\$34,00 de gás. O estudo social foi elaborado em 28/4/10, data em que o salário mínimo era de **R\$510,00**.

Outrossim, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada pela autarquia a fls. 112, verifiquei que o genitor da autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 29/1/97, no valor de **R\$1.704,42** em fevereiro de 2011, muito superior ao salário mínimo vigente.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento ao agravo retido para fixar os honorários periciais na forma acima indicada e dou provimento à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido, revogando a tutela específica concedida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027849-15.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.027849-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DA SILVA BRITO

ADVOGADO : SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI

No. ORIG. : 09.00.00130-7 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação, incluindo o abono anual, corrigido monetariamente e acrescidos de juros na forma da Lei nº 11.960/09. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas e despesas processuais. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, a cópia da certidão de casamento da autora (fls. 13), celebrado em 1964, constando a qualificação de lavrador de seu marido, constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de ruralícola da demandante. Cumpre ressaltar que o documento mencionado é contemporâneo ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 61/63), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.

2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurador, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Embargos rejeitados."

(STJ, EREsp nº 270.747/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 10/4/01, v.u., DJ 11/6/01)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Observo, por oportuno, ser irrelevante o fato de a requerente ter se filiado ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "Facultativo" e ocupação "Sem atividade anter." em 22/4/04, com recolhimentos no período de abril de 2004 a junho de 2005, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, tendo em vista a comprovação do exercício de atividade no campo em momento anterior, no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida "desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua." Outrossim, também mostra-se irrelevante o fato de o cônjuge da demandante ter se filiado ao RGPS como contribuinte "Autônomo" e ocupação "Outras profissões" em 1º/1/87, tendo efetuado recolhimentos nos períodos de fevereiro a março de 1987 e agosto de 1995, uma vez que não esclarecem a atividade exercida pelo mesmo. Ademais, verifico que o marido da autora recebeu "APOSENTADORIA POR VELHICE - TRAB. RURAL" na forma de filiação "DESEMPREGADO" no período de 12/5/86 a 19/6/04, bem como a demandante recebe pensão por morte previdenciária no ramo de atividade "RURAL" e forma de filiação "DESEMPREGADO" desde 19/6/04, em decorrência do falecimento daquele.

Por todo o exposto, equívoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurador obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no "imediatamente anterior ao requerimento do benefício" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, no período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurista Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao ruralista basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028498-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028498-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANNA SALVADORA BREBE DOS SANTOS

ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA

No. ORIG. : 08.00.00054-0 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de mora incidentes desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

A fls. 124/125, foram interpostos embargos de declaração pela autora, visando sanar omissão contida na r. sentença, uma vez que o MM. Juiz *a quo* não se manifestou expressamente sobre a concessão da tutela antecipada.

O MM. Juiz sentenciante rejeitou os embargos de declaração, sobre o seguinte argumento: "*o pedido de antecipação da tutela jurisdicional já foi analisado e decidido nos autos (fl. 32), não havendo recurso de tal decisão interlocutória, razão pela qual não cabe inovação na sentença. Destarte, permanece a sentença tal como foi lançada*" (fls. 126).

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia que o termo inicial de concessão do benefício se dê a partir da data da juntada do último laudo apresentado em juízo, a fixação dos juros e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contra-razões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 172/175.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de

27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido."*

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

- 1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.*
- 2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.*
- 3. Recurso não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

- 1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita*

mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. *"Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).*

3. *A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".*

4. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: *"Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).*

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos a fls. 74/78 demonstra que a autora mora com seu marido, Sr. Benedito Vicente dos Santos, de 79 anos, e seu filho, Paulo Vicente dos Santos, de 42 anos. Residem em casa própria, composta por seis cômodos, sendo: três quartos, uma cozinha, uma sala e um banheiro, sendo que segundo a assistente social *"as acomodações são modestas, porém capazes de garantir o bem estar da família"* (fls. 77). A renda familiar mensal é de **R\$ 764,00**, provenientes da aposentadoria do esposo da requerente e **R\$ 717,00**, advindos do salário do filho da demandante, que trabalha na prefeitura do município. O estudo social foi elaborado em 16/2/09, data em que o salário mínimo era de **R\$ 465,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à remessa oficial e à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033053-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033053-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELISANDRO LIMA DA SILVA
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO
No. ORIG. : 08.00.00057-4 1 Vr ATIBAIA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do auxílio-doença a partir da data da citação, acrescido de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também em relação à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula n.º 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.

Relativamente à prova da condição de rurícola, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos a escritura de compra e venda referente à propriedade rural localizada no rio Grande do Norte, adquirida pelo genitor do autor, datada de 15/9/06, bem como as declarações do ITR, em nome do genitor do autor e fotografias sem data.

Observo, que, embora os documentos apresentados indiquem o exercício de atividade rural por parte do genitor do autor, não há nenhum início de prova material em nome do próprio demandante que o qualificasse como trabalhador rural, tal como, título de eleitor e certificado de alistamento militar, entre outros.

A fotografia juntada aos autos, além de não se encontrar datada - não sendo possível, portanto, a aferição da contemporaneidade do documento - nada comprova acerca do efetivo exercício de atividade rural da parte autora. Ademais, os depoimentos das testemunhas arroladas revelam-se inconsistentes e imprecisos. Com efeito, os depoentes afirmaram que o demandante exerceu atividade rural no Rio Grande do Norte, não obstante residirem em Atibaia/SP. Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período alegado.

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurada como trabalhadora rural, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033954-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033954-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA LUCIA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : FABIO JUNIOR APARECIDO PIO

No. ORIG. : 10.00.00070-2 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural, em razão do nascimento de seus dois filhos.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Juros de mora fixados em 1% ao mês, a partir da citação.

Apelação do INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugnou pela fixação dos juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei 9494/97.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude das gestações e nascimento dos filhos Alerrandro de Almeida da Silva e Alex Sandro de Almeida da Silva, nos dias 15.12.2005 e 05.03.2007, respectivamente.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou documentos (fls. 14-18).

Os extratos do CNIS acostados pelo INSS, às fls. 32-33, indicam o exercício de atividade de cunho predominantemente rurícola pelo companheiro da autora.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de registro civil anotar a profissão da autora como do lar não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do companheiro. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bôia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campezina seja considerada contribuinte individual.

2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

Omissis...

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício de salário-maternidade.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar os critérios de incidência dos juros de mora nos termos acima preconizados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034280-65.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034280-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CLEIDE ROCHA SANTANA MARCORIO

ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00168-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. Ora, não merece reforma a sentença, eis que não comprovados os requisitos para a concessão do benefício.

O requisito etário foi satisfeito, visto ter a apelante completado a idade mínima em 31.08.2008 e, conforme documentos acostados, a apelante exerceu atividade de lavradora com registros em CTPS.

Cabe verificar se a apelante demonstrou 162 meses de atividade rural.

Veja-se que, segundo depoimento pessoal, a autora afirmou que *"Tenho 57 anos. Parei de trabalhar em 1998. Antes disso, eu sempre trabalhei como lavradora, sendo que nunca exerci atividade urbana."* É prova produzida pessoalmente, que fala em seu desfavor, e determina a improcedência da ação. Ainda que as testemunhas tenham apresentado versão diversa dos fatos, seus depoimentos não podem prevalecer, porque em confronto com a narrativa da interessada.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE.

1. Embora a Autora tenha completado a idade necessária à concessão do benefício, o requisito relativo à comprovação da atividade rural não restou demonstrado.

2. Os documentos apresentados, embora configurem início razoável de prova material, foram elididos em razão da consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que demonstrou o exercício de atividade urbana pelo marido da Autora, junto ao Departamento de Estradas e Rodagens (DER).

3. A própria Autora exerceu atividade urbana, conforme cópias de sua CTPS colacionadas aos autos, não obstante as testemunhas tenham afirmado que, nos mesmos períodos, exercia atividade rural junto a seu esposo.

4. Mesmo na hipótese do reconhecimento de todo o período pleiteado, a Autora não faria jus à aposentação, na medida em que não logrou cumprir a carência exigida, nos termos do artigo 25 c.c. artigo 142, ambos da Lei n.º 8.213/91, já que o labor rural não pode ser computado para tal fim.

5. Tampouco seria possível a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, já que a Autora completou a idade mínima de 1995 e pretendia comprovar labor rural cumprido até 1982, de forma que restaria desatendido o disposto no referido artigo, que aceita atividade campesina descontínua, desde que seja imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, AC 2002.03.99.024398-4/SP Sétima Turma, Relator Antonio Cedenho, j. 20.08.2007, v.u., DJU 13.09.2007, p. 289.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ESPOSA. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL ATÉ AO MENOS O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO.

I - Não tendo sido comprovado, por início de prova material, a qualidade de rurícola da Autora, incabível a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, devendo ser mantida integralmente a sentença. Súmula 149/STJ.

II - Impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola (art. 143 da Lei n. 8.213/91), uma vez não atendida a exigência de que o segurado encontre-se em atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou, ainda, consoante interpretação que adoto, quando do implemento do requisito etário (arts. 143 e 142, da Lei n. 8.213/91), bem como ante a ausência do requisito relativo à comprovação do exercício da atividade rural no período idêntico à carência legal (arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91).

III - A prova testemunhal não se prestou a comprovar o efetivo exercício da atividade rural pela Requerente, porquanto da análise dos depoimentos destacados, nota-se que os esclarecimentos limitaram-se a mencionar sua qualidade de diarista, sem declinar detalhes imprescindíveis, como os períodos e locais de trabalho.

IV - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.034794-0/SP, Oitava Turma, Relatora Regina Costa, j. 13.06.2005, v.u., DJU 06.07.2005, p. 261).

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. FALTA DE DOCUMENTOS IMPRESCINDÍVEIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A atividade rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.

II - Não havendo nos autos início de prova material a atestar o labor rurícola desenvolvido pela parte, não há como comprovar-se o trabalho rural por ela exercido, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

III - O labor agrícola para fins de benefício de aposentadoria rural por idade deve se referir ao período imediatamente anterior ao implemento do quesito etário, não apresentando óbice à concessão do benefício eventual atividade urbana iniciada após o cumprimento desses requisitos.

IV - Considerando, ainda, que a autora completou 55 anos em 06/08/1997 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável no ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

V - Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

VI - Feito declarado, de ofício, extinto sem resolução do mérito. Apelação da autora prejudicada."

(TRF 3ª Região, AC 2005.60.07.000140-3/MS, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, j. 15.05.2007, v.u., DJU 06.06.2007, p. 534)

Portanto, a autora não cumpriu os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por idade.

Dessarte, embora tenha acostado documento indicando o exercício de atividade rural, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade laboral rural, eis que o conjunto probatório demonstra que tal condição não persistiu até a implementação do requisito etário.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034383-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034383-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : NICIA PIRES DE PONTES

ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00146-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65

(sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 10.03.1935, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (10.08.2009) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Acostou, a autora, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 1953), qualificando o cônjuge como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostados às fls. 35, o cônjuge exerceu atividade urbana a partir de 1976, mantendo diversos vínculos empregatícios nesta condição.

Os extratos do CNIS comprovam o exercício de atividade predominantemente urbana, pelo cônjuge, durante o período produtivo laboral. Acrescente-se, à isso, o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, qualificando-a como lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES. 1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034779-49.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034779-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRIS ARAUJO SOUSA
ADVOGADO : CLEBER COSTA ZONZINI
No. ORIG. : 10.00.00110-8 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação do INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento do filho Manoel Sousa Fontinele, no dia 27.07.2006.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Da mesma forma, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia da certidão de nascimento da filha, sem anotação de qualificação profissional e CTPS da autora indicando o exercício de atividade rural após o parto.

Há, também, em nome do companheiro, extratos do CNIS indicando o exercício de atividade rural. É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar seguramente o labor agrícola da autora à época do parto.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar a condição de bóia-fria da autora, citando, de maneira vaga e imprecisa, que ela sempre trabalhou no meio rural. Além disso, sequer souberam informar até quando a autora desempenhou a atividade rurícola durante a gestação.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o companheiro da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034820-16.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034820-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : RAQUEL RIBEIRO DE PAULA

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00042-0 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Sem oitiva de testemunhas.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, suscitando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão de prolação da sentença sem oitiva das testemunhas.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O juízo *a quo*, ante a ausência injustificada do patrono das partes à audiência de instrução, dispensou a oitiva das testemunhas e julgou improcedente o benefício sob fundamento de que a prova documental juntada não comprovou o efetivo labor da autora.

Nos termos do artigo 453, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, pode ser dispensada pelo juiz a produção das provas requeridas pela parte cujo advogado não compareceu à audiência.

Essa faculdade do juízo, porém, deverá cercar-se de cautela, a ponto de não trazer prejuízo irreversível às partes, ainda mais em se tratando de pedido de cunho alimentar, como no caso dos autos.

No ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco :

"Não comparecendo o advogado, quer do autor ou do réu, a audiência não deixa de ser realizada mas, se a ausência não tiver sido justificada, poderá o juiz dispensar a produção da prova requerida pelo faltoso (art. 453, parágrafo 2º). O emprego da forma verbal poderá significar que a lei deixa a critério do juiz a aplicação dessa sanção processual, o que ele fará segundo as circunstâncias do caso, evitando sempre decisões que se afastem de modo radical da verdade dos fatos e, conseqüentemente, apenas de modo excessivamente severo a parte cujo advogado faltar. Um limite a esse poder do juiz é a indisponibilidade dos direitos: seria inconveniente com o sistema a dispensa da prova de fatos referentes a direitos indisponíveis, quando em relação a eles não se aplica o efeito da revelia nem a pena de confesso, nem é plenamente eficaz a própria confissão."

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime aos processos em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados.

A ausência de produção de prova testemunhal, necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Este é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. (Omissis).

2. (Omissis).

3. A ação comportava a dilação probatória, a fim de se verificar os fatos alegados na peça exordial, ou seja, a condição de trabalhadora rural da autora, não se justificando o julgamento antecipado da lide.

4. O julgamento antecipado da lide infringe os princípios do contraditório e da ampla defesa, quando o estado do processo não permite tal procedimento.

5. Sentença anulada para que seja realizada a oitiva de testemunhas e prolatada nova sentença.

6. Apelação provida.

(AC 667112, TRF 3ª Região, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, v.u., DJU data 04.09.2003, p. 330)"

"PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. JULGAMENTO DA LIDE SEM A NECESSÁRIA PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA DECRETADA DE OFÍCIO.

1 - Tratando-se de benefício de salário-maternidade devido à trabalhadora rural, a realização de oitiva de testemunhas é indispensável à comprovação do labor rural da parte autora.

2 - O julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.

3 - Sentença monocrática anulada de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito. Prejudicada a apelação interposta.

(AC 768865, TRF 3ª Região, Nona Turma, Relator Nelson Bernardes, v.u., DJU data 05.11.2004, p. 454)"

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.

1. (Omissis).

2. (Omissis).

4. O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

5. Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.

6. Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.

(AC 490112, TRF 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Ramza Tartuce, v.u., DJU data 01.04.2003, p. 354)"

Daí concluir-se que, no presente feito, a realização da audiência de instrução era indispensável ao julgamento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035504-38.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA D ARC PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : DANIELA ROSARIA SACHSIDA TIRAPELI JACORACCI
No. ORIG. : 11.00.00000-7 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação do INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugnou pelo reconhecimento da prescrição quinquenal e redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento do filho Arthur José da Silva Bernardo, no dia 26.03.2010.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Da mesma forma, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia de CTPS do companheiro indicando o exercício de atividade rurícola.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar seguramente o labor agrícola da autora à época do parto.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar a condição de bóia-fria da autora, citando, de maneira vaga e imprecisa, que ela sempre trabalhou no meio rural. Além disso, sequer souberam informar até quando a autora desempenhou a atividade rurícola durante a gestação.

Dessa forma, embora os documentos juntados, qualificando o companheiro como lavrador, constituam início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035532-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035532-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAQUELINE DA SILVA CRUZ

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

CODINOME : JAQUELINE DA CRUZ COSTA

No. ORIG. : 10.00.00092-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Verba honorária fixada em 20% sobre o valor da condenação.

Apelou, o INSS, pleiteando reforma total da sentença. Se vencido, pugnou pela redução da verba honorária e fixação dos juros de mora de acordo com o artigo 1º - F da Lei 9494/97.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento da filha Gabrielly Stefani da Costa Nunes, nos dia 09.07.2008.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Para confirmar a condição de trabalhadora rural, foi acostada cópia da certidão de nascimento da filha, na qual a autora está qualificada como lavradora.

É incontestável o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

Omissis...

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária a 10% sobre o valor da condenação e fixar os critérios de incidência dos juros de mora conforme o exposto.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036431-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036431-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : IRENE DA SILVA CHAGAS

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00075-8 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 17.08.2009 (fls. 42).

A sentença, fls. 154/184, proferida em 20.09.2010, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade que permita a concessão do benefício pleiteado.

Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

Proposta a demanda em 16.06.2009, o(a) autor(a) com 55 anos (data de nascimento: 03.04.1954), instrui a inicial com os documentos, de fls. 15/34, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de benefício de prestação continuada assistencial à pessoa portadora de deficiência formulado na via administrativa em 24.03.2009.

O laudo médico pericial (fls. 145/184), de 20.09.2010, informa que a autora apresenta alterações na semiologia pulmonar devido a quadro de asma crônica (DPOC). Conclui que a incapacidade para o labor é total e temporária.

Veio o estudo social (fls. 95/103), datado de 01.03.2010, indicando que a requerente reside com o cônjuge e um filho (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de R\$ 300,00 (0,58 salários-mínimos), advém da atividade de trabalhador rural diarista e de vendedor de ferro velho exercida pelo cônjuge. Destaca que o filho está desempregado, mas que quando exerce atividade informal não contribui com as despesas da casa. Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 57 anos, não logrou comprovar a incapacidade laborativa, considerando, que como bem salientou o juiz "a quo", sua moléstia apenas a impedia de exercer atividade que lhe garanta subsistência naquele momento, podendo futuramente exercer atividade laborativa que lhe provenha o sustento.

Ademais, o grupo familiar da requerente é composto também por um filho, maior de idade, e inexistente nos autos notícia de que ele enfrente problemas que impeçam sua inserção no mercado de trabalho.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida,

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036450-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036450-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LENITA SANTOS BIANCHINI

ADVOGADO : DIMAS BOCCHI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00049-8 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo. Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A apelante completou a idade mínima em 03.06.1998, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses. Juntou, como início de prova material, cópia de sua certidão de casamento com Paulo Santos (assento lavrado em 16.06.1962), qualificando o cônjuge como lavrador e contendo averbação de separação consensual homologada em 09.06.1987.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Contudo, a autora está separada do marido desde 1987, situação que impossibilita a extensão da qualificação constante na certidão de registro civil. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Embora a autora tenha contraído novas núpcias com Sr. Aderphino, conforme depoimento pessoal, também não é possível estender-lhe a qualificação de rurícola, diante da comprovação do exercício de atividade urbana pelo cônjuge, conforme extratos do CNIS às fls. 27-30.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114).

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036807-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036807-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANESIA MARIA TRAVASSOS

ADVOGADO : JOAO ANDRE CLEMENTE SAILER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00122-3 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 12.02.2010 (fls. 121 verso).

A sentença, fls. 180/185, proferida em 15.03.2011, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

Proposta a demanda em 02.09.2008, o(a) autor(a) com 59 anos (data de nascimento: 15.09.1949), instrui a inicial com os documentos de fls. 24/67 e junta o processo administrativo a fls. 87/117.

A fls. 146 vem o comunicado de indeferimento do benefício assistencial que foi formulado na via administrativa em 06.08.2009.

O laudo médico pericial (fls. 150/151), de 07.10.2010, informa que a periciada é portadora de artrose de coluna e osteoporose. Conclui que as moléstias são compatíveis com a faixa etária e a incapacidade para o labor advém de tais degenerações próprias da idade, destaca que está apta para a vida independente.

Veio o estudo social (fls. 157/160), datado de 10.10.2010, indicando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria auferida pelo marido. Destaca que o filho paga plano de saúde e conduz a mãe, em veículo próprio, nas consultas médicas.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

Revedo posicionamento anteriormente adotado para apuração da renda *per capita*, verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 62 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, reside em imóvel próprio, possui renda de um salário-mínimo e ainda, recebe auxílio do filho no pagamento de plano de saúde e transporte.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037457-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037457-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MARIA HELENA RODRIGUES GASTALDI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00019-7 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 20.03.2009 (fls. 38).

A sentença, fls. 138/139, proferida em 31.05.2011, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda, que o parâmetro da renda, prevista no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, já foi questionado ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, que por ocasião do julgamento da ADI nº 1232/DF, relator Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

Proposta a demanda em 19.02.2009, o(a) autor(a) com 63 anos (data de nascimento: 11.11.1945), instrui a inicial com os documentos de fls. 14/30.

Veio o laudo social (fls. 100/102), datado de 25.11.2009, indicando que a requerente reside com o cônjuge (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel financiado. A renda familiar, de R\$ 617,00 (1,32 salários-mínimos), advém da aposentadoria do marido. Relata que a filha ajuda nas atividades domésticas e o filho presta ajuda financeira.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

Revedo posicionamento anteriormente adotado para apuração da renda *per capita*, verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 65 anos, não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes possui renda de 1,32 salários-mínimos.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001848-30.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.001848-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JANAINA APARECIDA SILVA LIMA

ADVOGADO : DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro

No. ORIG. : 00018483020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação do INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugnou pela

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento do filho Wesley Camargo dos Santos, no dia 31.10.2005.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Da mesma forma, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia de sua CTPS indicando o exercício de atividade rurícola a partir de 2006.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar seguramente o labor agrícola da autora à época do parto.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar a condição de bóia-fria da autora, citando, de maneira vaga e imprecisa, que ela sempre trabalhou no meio rural. Além disso, sequer souberam informar até quando a autora desempenhou a atividade rurícola durante a gestação.

Dessa forma, embora os documentos juntados constituam início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13200/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010077-54.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.010077-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOAO ALAMINO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época do início da incapacidade. Encontra-se acostados aos autos recolhimentos previdenciários de setembro de 1988 a maio de 1989, de julho de 1989 a agosto de 1989, de outubro de 1989 a abril de 1990, de junho de 1990 a maio de 1992, de janeiro de 2006 a abril de 2006. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 07/12/06, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado. Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.

No laudo pericial de fls. 75/78, realizado em 01/12/07, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que a autora está incapacitada de forma parcial, constatou o perito que "*a seqüela dos pés tem seu início há 7 para 8 anos e a tendinopatia é recente, o ultra-som é de 02/08/07*" (fls. 78).

Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que detinha a condição de segurado, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011212-95.2006.4.03.6108/SP
2006.61.08.011212-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONINA DE LIMA LOPES

ADVOGADO : MARCOS PAULO ANTONIO e outro

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

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir de março de 2007, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a anulação do *decisum*. No mérito, requereu a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação aos juros e honorários advocatícios.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontra-se acostada aos autos a "**COMUNICAÇÃO DE RESULTADO**" (fls. 24), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 02/5/06.

Tendo a ação sido ajuizada em 22/11/06, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei n.º 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escúpio encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*tendinite em punho direito com esporão calcâneo bilateral*" (fls. 71), concluindo que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000817-13.2007.4.03.6107/SP
2007.61.07.000817-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO DOS REIS MARTINS

ADVOGADO : VALDERI CALLILI e outro

No. ORIG. : 00008171320074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos a concessão de benefício por incapacidade.

Verifico que, a fls. 84/86, constatou o esculápio encarregado do exame pericial que a parte autora é portadora de incapacidade parcial e permanente. Indagado sobre "*Qual a data do início da incapacidade laborativa?*" (fls. 86, quesito nº 12), esclareceu o perito que "*Na data do acidente do trabalho*" (fls. 86).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso. Nesse sentido já se pronunciou o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 176.532, pacificando o entendimento de que é da Justiça Estadual a competência para processar e julgar as causas relativas a acidentes do trabalho, ainda que referentes a reajuste de benefício. Merece destaque, ainda, o Acórdão abaixo, de relatoria do E. Min. Moreira Alves, *in verbis*:

- *Competência. Reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho. Justiça comum.*
- *Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE nº 351.528-4, Primeira Turma, julgado em 17/9/02, votação unânime, DJ de 31/10/02)*

Desse entendimento não destoam a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir colacionadas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA.

- *A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual.*

- *Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa).*

- *Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual.*

(CC nº 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. *"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

2. *O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

3. *Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC nº 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)*

Considerando-se, porém, que o processo tramitou perante a Justiça Federal, realmente, alternativa não há senão anular a sentença de fls. 137/139º e todos os demais atos decisórios, antes da remessa dos autos à Justiça Estadual competente. Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, §2º, do CPC, declaro, *ex officio*, a nulidade da sentença de fls. 137/139º e de todos os demais atos decisórios e determino a remessa dos autos à Justiça Estadual Comum, julgando prejudicada a apelação.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001834-72.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.001834-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CECILIA ANTONIA GRISOTTO LACERDA

ADVOGADO : FABRICIO DALLA TORRE GARCIA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAIS FRAGA KAUSS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

In casu, não ficou comprovada a carência de 12 (doze) meses exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.

Com efeito, encontram-se acostadas aos autos somente as cópias de guias de contribuições referentes às competências de março de 2004 a julho de 2004, sendo inclusive esta última contribuída a destempo.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o seguinte acórdão, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

- Afirmando-se inviável estimar o quantum debeat, obrigatório o reexame necessário. Inaplicáveis as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- A concessão do benefício de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- O fato de o autor ter deixado de contribuir por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.

- Inexistência de prova do alegado acidente sofrido pelo autor e constatação pela perícia do caráter degenerativo da patologia.

- A Portaria Interministerial n.º 2.998, de 23.08.2001, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais afastada a exigência de carência, dentre as quais não constam as que acometem o demandante.

- Honorários periciais fixados em R\$ 234,80, nos termos da Resolução n.º 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei n.º 1060/50.

- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos.

(TRF-3ª Região, AC n.º 2002.60.04.000005-5/MS, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 7/5/07, v.u., DJU de 13/6/07)

Cumprido ressaltar ainda que o laudo pericial não constatou que a parte autora padece das doenças descritas no art. 151 da Lei n.º 8.213/91, não havendo que se falar, portanto, em dispensa do cumprimento do período de carência.

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou o preenchimento do período de carência, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000830-49.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.000830-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ADRIANA PARPAIOLI
ADVOGADO : ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008304920074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não ter a parte autora comprovado a carência exigida para a concessão do benefício.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada incapacidade não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"Não existe Incapacidade Laboral no caso em questão"* (fls. 108).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. - Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

No tocante à carência, entendo ser anódina a discussão sobre o assunto, tendo em vista que para a concessão do benefício é necessária a comprovação da incapacidade.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017866-94.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.017866-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TERESA PEREIRA DA COSTA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAGRINELLI

No. ORIG. : 06.00.00054-5 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da publicação da sentença, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 135, a autarquia apresentou proposta de acordo, com a qual concordou a autora, requerendo a sua homologação a fls. 148, juntando a fls. 7 procuração com poderes especiais para transigir, nos termos do art. 38 do CPC.

Ante o exposto, homologo o acordo de fls. 135 para que produza seus jurídicos e legais efeitos, julgando extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inc. III, do CPC, ficando prejudicada a apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038544-33.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.038544-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SEBASTIANA DA SILVA DE SOUZA

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00155-5 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao trabalhador rural, não há a exigência do cumprimento da carência, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 11/12/76, na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido, bem como as cópias do contrato particular de arrendamento rural, datado de 1º/10/03, constando a qualificação de lavrador do marido da demandante.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 48 e 57). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de problema de saúde a um ano que a incapacita de exercer suas atividades habituais laborativas.

Embora tenha ficado constatado que há a possibilidade de recuperação mediante intervenção cirúrgica, não está a parte autora obrigada a submeter-se a tal procedimento, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Na eventual hipótese de a demandante vir a realizar a cirurgia e recuperar-se - o que, evidentemente, se deseja, mas não se pode impor -, o benefício poderá ser cancelado, tendo em vista o disposto nos arts. 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. CURA POR CIRURGIA. INEXIGÊNCIA DE SUA REALIZAÇÃO. MARCO INICIAL.

1. Tratando-se de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o Julgador firma sua convicção, via de regra, por meio da prova pericial.

2. Considerando as conclusões periciais, percebe-se que o autor está atualmente incapacitado para o trabalho. Cabe frisar que, embora tenha o laudo destacado a possibilidade de cura do requerente mediante intervenção cirúrgica, não está a parte autora obrigada a sua realização, conforme consta no art. 101, caput, da Lei 8.213/91 e no art. 15 do Código Civil Brasileiro.

3. O fato de o autor, porventura, vir a realizar cirurgia e, em consequência desta, recuperar-se, não constitui óbice à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, já que tal benefício pode ser cancelado, conforme o disposto no artigo 47 da LBPS.

4. Quanto ao marco inicial da aposentadoria por invalidez, deve ser fixado na data do laudo pericial, tendo em vista o conjunto probatório ter apontado a existência de enfermidade diversa à época do recebimento de auxílio-doença. (TRF - 4ª Região, AC nº 2009.71.99.003738-8, 6ª Turma, Relator Des. Fed. Celso Kipper, j. 9/9/09, v.u., DE 16/9/09)

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento de fls. 10, a parte autora formulou pedido administrativo, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento na esfera administrativa, nos termos do art. 43, da Lei nº 8.213/91.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento na esfera administrativa, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011205-53.2008.4.03.6102/SP
2008.61.02.011205-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ELISABETE VIEIRA MARANGHETTI MARCOLINI
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00112055320084036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir da sua cessação, acrescido de correção monetária e juros. Os honorários periciais foram arbitrados em R\$ 2.500,00.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença para conceder a aposentadoria por invalidez. Insurgiu-se também com relação à verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíças do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos. Afirmaram os esculápios encarregados dos exames que a parte autora encontra-se temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para determinar a incidência da verba honorária na forma acima indicada.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020092-62.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.020092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EDINA APARECIDA ROCHA PASCON
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00123-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Santa Bárbara D'Oeste/SP que, nos autos do processo nº 1.231/09, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado.

Ocorre que, consultando o sistema de gerenciamento de feitos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - cuja juntada do extrato ora determino - observei que o processo de origem já foi sentenciado, tendo sido julgado improcedente o pedido.

Dessa forma, o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto, pois de nada adiantaria a manutenção ou reforma da decisão de fls. 25/26, diante da sentença proferida. Nesse sentido, merece destaque o Acórdão abaixo, da E. Primeira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. TUTELA ANTECIPADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada iníto litis. Precedentes desta Corte: AgRg no REsp 587.514/SC, DJ 12.03.2007; AgRg no REsp 571.642/PR, DJ 31.08.2006; RESP 702.105/SC, DJ de 01.09.2005; AgRg no RESP 526.309/PR, DJ 04.04.2005 e RESP 673.291/CE, DJ 21.03.2005.

2. In casu, a pretensão veiculada no agravo de instrumento, que originou o recurso especial sub examine, não mais subsiste em decorrência da prolação de sentença de mérito na Ação Civil Pública nº 2005.51.03.001143-3, consoante se infere do ofício 0202.000669-4/2007, expedido pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Campos dos Goytacazes- SJ/RJ, e documentos que o acompanham acostados às fls. 887/1004.

3. O interesse em recorrer é instituído ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença".

4. Nada obstante, sobressai inequívoca a ausência de proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da medida liminar e, por conseguinte, superando a discussão objeto do recurso especial.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp nº 986.460, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15/4/08, v.u., DJE 14/5/08, grifos meus)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022292-42.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.022292-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES CANDIDO ALVES
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.02.004955-2 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Lourdes Cândido Alves contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, nos autos do processo n.º 2009.61.02.004955-2, modificou, de ofício, o valor da causa, nos termos dos cálculos da Contadoria de fls. 106 (fls. 45), determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

A fls. 50/52, deferiu o pedido de efeito suspensivo.

Intimadas as partes e decorrido *in albis* o prazo a que se refere o art. 527, inc. V, do CPC (fls. 55), vieram-me conclusos os autos.

É o breve relatório.

Segundo o entendimento adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, externado em inúmeros precedentes, o valor da causa deve ser fixado de forma compatível com o "conteúdo econômico da demanda", a exemplo do exposto no luminoso voto da E. Ministra Denise Arruda quando, ao julgar o AgRg no REsp 969.724, declarou: "*O valor atribuído à causa, conforme a maciça jurisprudência desta Corte de Justiça, deve guardar imediata correspondência com o proveito econômico passível de ser auferido pelo autor da ação.*" (Primeira Turma, j. 06/08/09, v.u., DJe 26/08/09). Outrossim, é pacífico naquela E. Corte que, em se tratando de pretensão que compreende prestações vencidas e vincendas, deve ser aplicado o art. 260 do Código de Processo Civil, somando-se ao valor do débito anterior à propositura da ação, 12 (doze) prestações vincendas. Neste sentido, já se decidiu:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC C/C O ART. 3º, § 2º, DA LEI 10.259/2001 PARA A FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E, CONSEQUENTEMENTE, DA COMPETÊNCIA. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL. ANULAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA PELO JUÍZO TIDO POR INCOMPETENTE. ART. 122, CAPUT, E PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC.

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 define a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.

2. Todavia, na hipótese do pedido englobar prestações vencidas e vincendas, há neste Superior Tribunal entendimento segundo o qual incide a regra do art. 260 do Código de Processo Civil, que interpretado conjuntamente com o mencionado art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/2001, estabelece a soma das prestações vencidas mais doze parcelas vincendas, para a fixação do conteúdo econômico da demanda e, consequentemente, a determinação da competência do juizado especial federal.

(...)"

(CC 91.470, Terceira Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 13/08/08, v.u., DJe 26/08/08, grifos meus)

Também entende aquela Superior Instância que o pedido de indenização por danos morais - embora não possua valor exato definido de imediato - possui conteúdo econômico, de modo que a quantia estimada pelo autor a título de ressarcimento, nos casos em que formulado pedido certo, deve integrar o valor da causa, somando-se ao valor dos demais pedidos, só devendo ser modificado se fixado em montante abusivo ou irrisório. A respeito, colaciono os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACÓRDÃOS PARADIGMÁTICOS. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. VALOR DA CAUSA. INICIAL. ESTIMATIVA. SUBSTRATO FÁTICO DIVERSO. DESCABIMENTO.

1. O estabelecimento do valor da causa na ação de indenização por danos morais considera a estimativa lançada pelo autor na inicial, que representa o conteúdo econômico da demanda, nos termos do art. 258 do CPC.

(...)"

(AgRg nos EREsp 987.817, Corte Especial, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 04/03/09, v.u., DJe 23/03/09)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - SÚMULA 83.

O valor da causa deve ser aquele objeto do pedido inaugural. Se na inicial as autoras requerem também indenização por danos morais, lançando pedido em valor certo, não há dúvida quanto ao seu montante, que refletirá no valor da causa. Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 868.747, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 05/08/08, v.u., DJe 22/08/08)

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA. ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º, DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL.

1. A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 259, II, do Código de Processo Civil.

2. O conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do Juizado Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado."
(CC 98.679, Terceira Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 15/12/08, v.u., DJe 04/02/09, grifos meus)

Feitas estas observações, verifica-se que, *in casu*, a agravante formulou pedido de "procedência da ação, com a consequente concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial (artigos 57 e seguintes da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo de 15.05.2008 (art. 49, inciso I, "b", da Lei nº 8.213/91), com renda mensal inicial de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, **acrescido da quantia fixada por dano moral nos autos, corrigindo monetariamente os valores e fixando juros moratórios a partir da citação até o efetivo pagamento;**" (fls. 33, grifos meus). Atribuiu à causa o valor de R\$ 28.676,26 (vinte e oito mil, seiscentos e setenta e seis reais, e vinte e seis centavos), estimando o valor dos danos morais, a fls. 30, em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Logo, merece reparos a decisão impugnada, que determinou a modificação valor da causa deixando, porém, de somar ao pedido de concessão de benefício previdenciário, o montante estimado pela agravante a título de ressarcimento por danos morais.

Observo, por oportuno, que o valor da causa pode ser modificado, de ofício, nos casos em que haja relevante discrepância entre o *quantum* fixado pelo autor e o conteúdo econômico da demanda. Sobre o tema, colhem-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. DISCREPÂNCIA FRENTE AO REAL VALOR ECONÔMICO DA DEMANDA. SÚMULA 83/STJ.

1. É cabível a modificação ex officio do valor atribuído à causa na hipótese em que o magistrado visualiza manifesta discrepância em comparação com o real valor econômico da demanda. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.096.573, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 05/02/09, v.u., DJe 02/03/09)

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. QUESTÃO APRECIADA. VALOR DA CAUSA. ALTERAÇÃO EX OFFICIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

(...)

3. Em havendo conseqüências que o valor da causa acarrete ao andamento do feito ou ao Erário Público, esta Corte Superior de Justiça pacificou já entendimento no sentido de que é possível ao magistrado, de ofício, ordenar a retificação do valor da causa, ad exemplum, quando o critério de fixação estiver especificamente previsto em lei ou, ainda, quando a atribuição constante da inicial constituir expediente do autor para desviar a competência, o rito procedimental adequado ou alterar regra recursal.

(...)"

(REsp 753.147, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 03/10/06, v.u., 05/02/07)

Assim, a recorrente, ao fixar o valor da causa exclusivamente com base na soma das prestações vencidas (fls. 43), sem o acréscimo de 12 prestações vincendas, deixou de observar a regra imposta pelo art. 260 do Código de Processo Civil. Entendo, portanto, que o valor da causa deverá corresponder a R\$ 41.621,54 (quarenta e um mil, seiscentos e vinte e um reais, e cinquenta e quatro centavos), correspondendo à quantia de R\$ 21.621,54 (vinte e um mil, seiscentos e vinte e um reais, e cinquenta e quatro centavos) encontrada pela Contadoria (fls. 45) - montante que compreende as prestações vencidas acrescidas de 12 prestações vincendas -, somado ao valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) atribuído ao pedido de indenização por danos morais.

Ante o exposto, altero, de ofício, o valor da causa para R\$ 41.621,54 (quarenta e um mil, seiscentos e vinte e um reais, e cinquenta e quatro centavos) e, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo, para que a demanda seja julgada pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044954-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044954-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REGINA APARECIDA SANTANA
ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00072-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, alegando, preliminarmente, inépcia da inicial. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que não estão presentes, *in casu*, as hipóteses previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC.

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 8 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 28/3/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento dos filhos da autora, lavradas em 31/3/06 e 10/8/03, constando a sua qualificação de "*do lar*" e de "*lavrador*" do genitor de seus filhos (fls. 8 e 13), bem como da CTPS deste último (fls. 15/17), com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 5/10/00 a 10/11/00, 10/6/04 a 30/12/04, 16/7/07 a 7/1/08 e 1º/4/08, sem data de saída.

Contudo, observo que, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 43/45), a requerente possui registro de atividade na Prefeitura de Populina no período de 31/5/04 a 16/4/05, motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do companheiro é extensível à esposa.

Cumprе ressaltar que embora os documentos apresentados indiquem o exercício de atividade rural por parte do companheiro da autora, não há nenhum início de prova material em nome da própria demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**

4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003134-30.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003134-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : CLEUSA PACHAO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
CODINOME : CLEUZA PACHAO DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 10.00.00078-0 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Cleusa Pachão dos Santos contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Itaberá/SP que, nos autos do processo n.º 780/10, declinou de sua competência para a Justiça Federal de Itapeva.

A ação foi proposta perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Itaberá/SP, tendo a MM.^a Juíza *a quo* declinado de sua competência em favor do Juízo Federal de Itapeva, tendo em vista que a autora é domiciliada em Itaberá, que é Foro Distrital pertencente à Comarca de Itapeva, sede de Vara Federal (fls. 30/31).

A questão em análise merece solução a partir da busca do verdadeiro sentido e alcance do art. 109, §3º, da Constituição Federal. O que pretendeu o legislador constituinte, afinal, ao estabelecer que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual*" ?

Partindo do §3º, do art. 109, da Constituição acima mencionado, desponta ser axiologicamente relevante que a expressão *comarca* deve ser interpretada de maneira abrangente, em sentido lato, significando sede do Juízo Estadual. É de todos sabido que a competência de Juízo é definida pela lei estadual, conforme preconizam os arts. 95 e 96, da LOMAN, considerando-se as peculiaridades locais. No Estado de São Paulo, a organização da Justiça Comum vem estabelecida no Código Judiciário do Estado de São Paulo. Tendo em vista o movimento forense e a população a ser atendida, podem ser criadas outras divisões, de forma a atender aos jurisdicionados, descentralizando-se as funções judicantes. Neste Estado, por exemplo, foram criadas as Varas Distritais mediante a edição das Resoluções n.ºs 1/71 e 02/76 do Tribunal de Justiça. São Varas autônomas, objeto de divisão administrativa e que constituem órgão jurisdicional distinto das *comarcas*. A Lei Estadual n.º 3.947/83, igualmente, estabeleceu "*foros*" centrais e "*foros*" regionais, ou, com dicção que vislumbro mais adequada, "*juízos*" centrais e "*juízos*" regionais. São divisões que têm por fim precípua a melhor administração da Justiça, tendo em vista o caráter descentralizador de que se revestem. No Rio Grande do Sul, os critérios estão previstos na Lei Estadual n.º 7.660/82 que dividiu o Estado em *distritos, municípios, comarcas e comarcas integradas*, tendo a matéria sido regulada por provimento do Conselho da Magistratura. No Pará, há *comarcas metropolitanas*. Observa-se, dessa forma, que cada Estado tem competência e autonomia para dividir ou agrupar o seu território com o propósito de administrar a Justiça da maneira que melhor lhe convém.

Fixado esse entendimento - e considerando-se que há Estados na Federação que não possuem estruturas administrativas judiciais tão complexas como as das cidades de São Paulo e Rio de Janeiro, por exemplo -, não posso conceber que o constituinte de 1988 pudesse conhecer todas as unidades judiciárias e o tratamento a elas dispensado pelos respectivos Estados-Membros. Em outras palavras, o "foro do domicílio" referido no §3º, do art. 109, da Constituição seria *comarca stricto sensu*? Abrangeria a Vara Distrital? E como interpretá-lo em face da existência de *comarcas metropolitanas* em alguns Estados? Estaria compreendido nessa expressão?

É evidente que o legislador constituinte desconhecia essas peculiaridades e nem seria sua função descer a pormenores na redação da norma constitucional.

Faço essas singelas e pálidas reflexões para concluir que, seja qual for a estrutura organizacional do Poder Judiciário - que, conforme já ressaltado, possui aspectos peculiares que variam de uma unidade para outra da Federação - não me parece mais acertado admitir que essa disciplina jurídica possa interferir nas normas de competência constitucionalmente traçadas. Ao contrário, devemos interpretá-las de forma a adequá-las ao texto constitucional. É por isso que me filio ao entendimento daqueles que interpretam a expressão *comarca* de forma ampla e não de acordo com os ditames estabelecidos pelo Código Judiciário de São Paulo que, tenho certeza, não teve por objetivo alterar a competência estabelecida na CF/88, mas apenas ampliar o acesso à jurisdição, com a descentralização dos Juízos. Não obstante as respeitabilíssimas opiniões em contrário, adotar o significado estrito da expressão *comarca* seria criar óbices ao pleno exercício do direito de defesa, impondo aos jurisdicionados ônus e gravames não previstos pelo legislador constitucional e por ele, por certo, não desejados. Antes de observarmos as normas administrativas de divisão das *comarcas*, devemos nos ater ao princípio do devido processo legal, de forma a prestigiar toda e qualquer interpretação que leve ao pleno acesso à jurisdição, eliminando, de uma vez por todas, as dificuldades que impeçam o pleno exercício do direito de ação e defesa.

Esse entendimento já foi referendado pela E. Terceira Seção desta Corte ao apreciar o Conflito de Competência n.º 2001.03.00.029745-0, em que foram suscitante e suscitado, respectivamente, o Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto e o Juízo de Direito da 1ª Vara de Potirendaba, *in verbis*:

"Conflito negativo de competência. Processual civil. Ação versando sobre matéria previdenciária proposta no domicílio do autor. Foro Distrital pertencente à Comarca onde existe Vara da Justiça Federal. Inteligência do art. 109, §3º, da Constituição da República. Competência do Juízo Estadual Suscitado.

I - A regra de competência insculpida no art. 109, §3º, da Constituição da República, ao viabilizar a atribuição de competência federal delegada à Justiça Comum Estadual, objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária.

II - Cuidando-se de ação em que se pleiteia benefício previdenciário, interposta por segurado domiciliado em cidade sede de Foro Distrital, há de se reconhecer a competência deste para o julgamento do feito.

III - A existência de Vara Federal na cidade sede da Comarca a que está vinculada a Vara Distrital não desconstitui a competência do Juízo Estadual, tomando-se em conta que o fundamento primordial do artigo 109, §3º, da Constituição da República, é assegurar o acesso à Justiça.

IV - Conflito procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado.

(Relatora: Juíza Convocada Marianina Galante, julgado em 12/11/03, votação unânime, DJU de 27/11/03)

Ante o exposto, dou provimento ao presente recurso, nos termos do art. 557 §1º-A, do CPC. Oficie-se à MM.ª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003162-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003162-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : IRACEMA DE JESUS LIMA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 11.00.00004-5 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Iracema de Jesus Lima contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza de Direito da 1ª Vara de Itaberá/SP que, nos autos do processo n.º 45/11, declinou de sua competência para a Justiça Federal de Itapeva.

A ação foi proposta perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Itaberá/SP, tendo a MM.ª Juíza *a quo* declinado de sua competência em favor do Juízo Federal de Itapeva, tendo em vista que a autora é domiciliada em Itaberá, que é Foro Distrital pertencente à Comarca de Itapeva, sede de Vara Federal (fls. 23/24).

A questão em análise merece solução a partir da busca do verdadeiro sentido e alcance do art. 109, §3º, da Constituição Federal. O que pretendeu o legislador constituinte, afinal, ao estabelecer que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual*" ?

Partindo do §3º, do art. 109, da Constituição acima mencionado, desponta ser axiologicamente relevante que a expressão *comarca* deve ser interpretada de maneira abrangente, em sentido lato, significando sede do Juízo Estadual. É de todos sabido que a competência de Juízo é definida pela lei estadual, conforme preconizam os arts. 95 e 96, da LOMAN, considerando-se as peculiaridades locais. No Estado de São Paulo, a organização da Justiça Comum vem estabelecida no Código Judiciário do Estado de São Paulo. Tendo em vista o movimento forense e a população a ser atendida, podem ser criadas outras divisões, de forma a atender aos jurisdicionados, descentralizando-se as funções judicantes. Neste Estado, por exemplo, foram criadas as Varas Distritais mediante a edição das Resoluções n.ºs 1/71 e 02/76 do Tribunal de Justiça. São Varas autônomas, objeto de divisão administrativa e que constituem órgão jurisdicional distinto das *comarcas*. A Lei Estadual n.º 3.947/83, igualmente, estabeleceu "*foros*" centrais e "*foros*" regionais, ou, com dicção que vislumbro mais adequada, "*juízos*" centrais e "*juízos*" regionais. São divisões que têm por fim precípua a melhor administração da Justiça, tendo em vista o caráter descentralizador de que se revestem. No Rio Grande do Sul, os critérios estão previstos na Lei Estadual n.º 7.660/82 que dividiu o Estado em *distritos*, *municípios*, *comarcas* e *comarcas integradas*, tendo a matéria sido regulada por provimento do Conselho da Magistratura. No Pará, há *comarcas metropolitanas*. Observa-se, dessa forma, que cada Estado tem competência e autonomia para dividir ou agrupar o seu território com o propósito de administrar a Justiça da maneira que melhor lhe convém.

Fixado esse entendimento - e considerando-se que há Estados na Federação que não possuem estruturas administrativo-judiciárias tão complexas como as das cidades de São Paulo e Rio de Janeiro, por exemplo -, não posso conceber que o constituinte de 1988 pudesse conhecer todas as unidades judiciárias e o tratamento a elas dispensado pelos respectivos Estados-Membros. Em outras palavras, o "foro do domicílio" referido no §3º, do art. 109, da Constituição seria *comarca stricto sensu*? Abrangeria a Vara Distrital? E como interpretá-lo em face da existência de *comarcas metropolitanas* em alguns Estados? Estaria compreendido nessa expressão?

É evidente que o legislador constituinte desconhecia essas peculiaridades e nem seria sua função descer a pormenores na redação da norma constitucional.

Faço essas singelas e pálidas reflexões para concluir que, seja qual for a estrutura organizacional do Poder Judiciário - que, conforme já ressaltado, possui aspectos peculiares que variam de uma unidade para outra da Federação - não me parece mais acertado admitir que essa disciplina jurídica possa interferir nas normas de competência constitucionalmente traçadas. Ao contrário, devemos interpretá-las de forma a adequá-las ao texto constitucional. É por isso que me filio ao entendimento daqueles que interpretam a expressão *comarca* de forma ampla e não de acordo com os ditames estabelecidos pelo Código Judiciário de São Paulo que, tenho certeza, não teve por objetivo alterar a competência estabelecida na CF/88, mas apenas ampliar o acesso à jurisdição, com a descentralização dos Juízos. Não obstante as respeitabilíssimas opiniões em contrário, adotar o significado estrito da expressão *comarca* seria criar óbices ao pleno exercício do direito de defesa, impondo aos jurisdicionados ônus e gravames não previstos pelo legislador constitucional e por ele, por certo, não desejados. Antes de observarmos as normas administrativas de divisões das *comarcas*, devemos nos ater ao princípio do devido processo legal, de forma a prestigiar toda e qualquer interpretação que leve ao pleno acesso à jurisdição, eliminando, de uma vez por todas, as dificuldades que impeçam o pleno exercício do direito de ação e defesa.

Esse entendimento já foi referendado pela E. Terceira Seção desta Corte ao apreciar o Conflito de Competência nº 2001.03.00.029745-0, em que foram suscitante e suscitado, respectivamente, o Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto e o Juízo de Direito da 1ª Vara de Potirendaba, *in verbis*:

"Conflito negativo de competência. Processual civil. Ação versando sobre matéria previdenciária proposta no domicílio do autor. Foro Distrital pertencente à Comarca onde existe Vara da Justiça Federal. Inteligência do art. 109, §3º, da Constituição da República. Competência do Juízo Estadual Suscitado.

I - A regra de competência insculpida no art. 109, §3º, da Constituição da República, ao viabilizar a atribuição de competência federal delegada à Justiça Comum Estadual, objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária.

II - Cuidando-se de ação em que se pleiteia benefício previdenciário, interposta por segurado domiciliado em cidade sede de Foro Distrital, há de se reconhecer a competência deste para o julgamento do feito.

III - A existência de Vara Federal na cidade sede da Comarca a que está vinculada a Vara Distrital não desconstitui a competência do Juízo Estadual, tomando-se em conta que o fundamento primordial do artigo 109, §3º, da Constituição da República, é assegurar o acesso à Justiça.

IV - Conflito procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado.

(Relatora: Juíza Convocada Marianina Galante, julgado em 12/11/03, votação unânime, DJU de 27/11/03)

Ante o exposto, dou provimento ao presente recurso, nos termos do art. 557 §1º-A, do CPC. Oficie-se à MM.ª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003165-50.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.003165-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARILENA LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 11.00.00096-4 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

I - Retifique-se a numeração dos autos a partir de fls. 25, certificando-se.

II - Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Marilena Lopes de Oliveira contra a R. decisão proferida pela MM.ª Juíza de Direito da 1ª Vara de Itaberá/SP que, nos autos do processo n.º 46/11, declinou de sua competência para a Justiça Federal de Itapeva.

A ação foi proposta perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Itaberá/SP, tendo a MM.ª Juíza *a quo* declinado de sua competência em favor do Juízo Federal de Itapeva, tendo em vista que a autora é domiciliada em Itaberá, que é Foro Distrital pertencente à Comarca de Itapeva, sede de Vara Federal (fls. 26/27).

A questão em análise merece solução a partir da busca do verdadeiro sentido e alcance do art. 109, §3º, da Constituição Federal. O que pretendeu o legislador constituinte, afinal, ao estabelecer que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários as causas em que forem parte instituição de previdência*

social e seguro, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual" ?

Partindo do §3º, do art. 109, da Constituição acima mencionado, desponta ser axiologicamente relevante que a expressão *comarca* deve ser interpretada de maneira abrangente, em sentido lato, significando sede do Juízo Estadual. É de todos sabido que a competência de Juízo é definida pela lei estadual, conforme preconizam os arts. 95 e 96, da LOMAN, considerando-se as peculiaridades locais. No Estado de São Paulo, a organização da Justiça Comum vem estabelecida no Código Judiciário do Estado de São Paulo. Tendo em vista o movimento forense e a população a ser atendida, podem ser criadas outras divisões, de forma a atender aos jurisdicionados, descentralizando-se as funções judicantes. Neste Estado, por exemplo, foram criadas as Varas Distritais mediante a edição das Resoluções nºs 1/71 e 02/76 do Tribunal de Justiça. São Varas autônomas, objeto de divisão administrativa e que constituem órgão jurisdicional distinto das *comarcas*. A Lei Estadual nº 3.947/83, igualmente, estabeleceu "*foros*" centrais e "*foros*" regionais, ou, com dicção que vislumbro mais adequada, "*juízos*" centrais e "*juízos*" regionais. São divisões que têm por fim precípua a melhor administração da Justiça, tendo em vista o caráter descentralizador de que se revestem. No Rio Grande do Sul, os critérios estão previstos na Lei Estadual nº 7.660/82 que dividiu o Estado em *distritos, municípios, comarcas e comarcas integradas*, tendo a matéria sido regulada por provimento do Conselho da Magistratura. No Pará, há *comarcas metropolitanas*. Observa-se, dessa forma, que cada Estado tem competência e autonomia para dividir ou agrupar o seu território com o propósito de administrar a Justiça da maneira que melhor lhe convém.

Fixado esse entendimento - e considerando-se que há Estados na Federação que não possuem estruturas administrativas-judiciárias tão complexas como as das cidades de São Paulo e Rio de Janeiro, por exemplo -, não posso conceber que o constituinte de 1988 pudesse conhecer todas as unidades judiciárias e o tratamento a elas dispensado pelos respectivos Estados-Membros. Em outras palavras, o "foro do domicílio" referido no §3º, do art. 109, da Constituição seria *comarca stricto sensu*? Abrangeria a Vara Distrital? E como interpretá-lo em face da existência de *comarcas metropolitanas* em alguns Estados? Estaria compreendido nessa expressão?

É evidente que o legislador constituinte desconhecia essas peculiaridades e nem seria sua função descer a pormenores na redação da norma constitucional.

Faço essas singelas e páldas reflexões para concluir que, seja qual for a estrutura organizacional do Poder Judiciário - que, conforme já ressaltado, possui aspectos peculiares que variam de uma unidade para outra da Federação - não me parece mais acertado admitir que essa disciplina jurídica possa interferir nas normas de competência constitucionalmente traçadas. Ao contrário, devemos interpretá-las de forma a adequá-las ao texto constitucional. É por isso que me filio ao entendimento daqueles que interpretam a expressão *comarca* de forma ampla e não de acordo com os ditames estabelecidos pelo Código Judiciário de São Paulo que, tenho certeza, não teve por objetivo alterar a competência estabelecida na CF/88, mas apenas ampliar o acesso à jurisdição, com a descentralização dos Juízos. Não obstante as respeitabilíssimas opiniões em contrário, adotar o significado estrito da expressão *comarca* seria criar óbices ao pleno exercício do direito de defesa, impondo aos jurisdicionados ônus e gravames não previstos pelo legislador constitucional e por ele, por certo, não desejados. Antes de observarmos as normas administrativas de divisão das *comarcas*, devemos nos ater ao princípio do devido processo legal, de forma a prestigiar toda e qualquer interpretação que leve ao pleno acesso à jurisdição, eliminando, de uma vez por todas, as dificuldades que impeçam o pleno exercício do direito de ação e defesa.

Esse entendimento já foi referendado pela E. Terceira Seção desta Corte ao apreciar o Conflito de Competência nº 2001.03.00.029745-0, em que foram suscitante e suscitado, respectivamente, o Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto e o Juízo de Direito da 1ª Vara de Potirendaba, *in verbis*:

"Conflito negativo de competência. Processual civil. Ação versando sobre matéria previdenciária proposta no domicílio do autor. Foro Distrital pertencente à Comarca onde existe Vara da Justiça Federal. Inteligência do art. 109, §3º, da Constituição da República. Competência do Juízo Estadual Suscitado.

I - A regra de competência insculpida no art. 109, §3º, da Constituição da República, ao viabilizar a atribuição de competência federal delegada à Justiça Comum Estadual, objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária.

II - Cuidando-se de ação em que se pleiteia benefício previdenciário, interposta por segurado domiciliado em cidade sede de Foro Distrital, há de se reconhecer a competência deste para o julgamento do feito.

III - A existência de Vara Federal na cidade sede da Comarca a que está vinculada a Vara Distrital não desconstitui a competência do Juízo Estadual, tomando-se em conta que o fundamento primordial do artigo 109, §3º, da Constituição da República, é assegurar o acesso à Justiça.

IV - Conflito procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado.

(Relatora: Juíza Convocada Marianina Galante, julgado em 12/11/03, votação unânime, DJU de 27/11/03)

Ante o exposto, dou provimento ao presente recurso, nos termos do art. 557 §1º-A, do CPC. Oficie-se à MM.ª Juíza a quo dos termos da presente decisão para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005697-94.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.005697-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : SERGIO NICOLA BOGUTA
ADVOGADO : DANIELA PAES SAMPAULO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00108964620094036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sérgio Nicola Boguta contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo n.º 0010896-46.2009.403.6183, indeferiu o pedido de produção das provas pericial e testemunhal.

Não há como dar seguimento ao presente recurso, ante a sua irregularidade formal.

Isso porque o agravante não expôs, nas razões recursais, os motivos pelos quais pretende a realização de perícia médica e oitiva de testemunhas. Relativamente à prova técnica, apenas pontuou que não tem os laudos contemporâneos ao exercício da atividade laboral e "*a última empresa em que o agravante trabalhou entregou um laudo totalmente diverso da realidade do local de trabalho.*" (fls. 10).

Outrossim, não foram trasladados para o presente instrumento, as cópias dos documentos que instruíram a inicial da ação originária e da petição do autor especificando (e justificando), ao Juízo de primeiro grau, a produção probatória requerida.

Referidas peças, conquanto não sejam obrigatórias, são consideradas essenciais para o conhecimento do presente agravo de instrumento.

Comentando a hipótese, o E. Theotonio Negrão explica:

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

A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, 'a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento' (STJ-Corte Especial, ED no Resp 449.486, rel. Min. Menezes Direito, j. 2.6.04, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 6.9.04, p. 155). 'Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso' (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211)" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª ed., 2009, SP, Saraiva, nota 6 ao art. 525, p. 725)

Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006222-76.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.006222-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : NAYDE BIBIANO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 10.00.00117-1 1 Vr PIRAJU/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Nayde Bibiano dos Santos contra a R. decisão proferida pela MM^a. Juíza de Direito da 1ª Vara de Piraju/SP que, nos autos do processo nº 1.171/10, determinou a juntada de cópias dos documentos que acompanham a petição inicial, para instruir a carta precatória de citação.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a plausibilidade do direito da agravante.

O pedido formulado pela recorrente parece, ao menos em cognição sumária, encontrar-se de acordo com a orientação jurisprudencial adotada por esta E. Oitava Turma, a qual tem dispensado a apresentação de cópias dos documentos oferecidos com a petição inicial, para fins de instruir a contrafé a ser utilizada no ato da citação. Neste sentido, os seguintes precedentes: AC nº 2005.03.99.019260-6, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 31/01/11, v.u., DJ 10/02/11; AI nº 2008.03.00.013376-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/09/08, v.u., DJ 11/11/08.

Outrossim, também entendo configurado o perigo de dano, tendo em vista que a demora na concessão do provimento ora pleiteado poderá ocasionar a extinção do processo originário ou, ainda, procrastinar o andamento do feito, em séria ofensa ao princípio da celeridade.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, para que seja expedida a carta precatória citatória independentemente da apresentação, pela agravante, da cópia dos documentos que acompanharam a inicial, devendo o processo prosseguir, de imediato, em seu curso normal. Oficie-se à MM^a. Juíza *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007646-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007646-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : APARECIDA NUNES PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 07.00.00007-1 1 Vr ITABERA/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Aparecida Nunes Pereira da Silva contra a R. decisão proferida pela MM^a. Juíza de Direito da 1ª Vara de Itaberá/SP que, nos autos do processo nº 71/07, declinou de sua competência para a Justiça Federal de Itapeva.

A ação foi proposta perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Itaberá/SP, tendo a MM^a. Juíza *a quo* declinado de sua competência em favor do Juízo Federal de Itapeva, tendo em vista que a autora é domiciliada em Itaberá, que é Foro Distrital pertencente à Comarca de Itapeva, sede de Vara Federal (fls. 33/34).

A questão em análise merece solução a partir da busca do verdadeiro sentido e alcance do art. 109, §3º, da Constituição Federal. O que pretendeu o legislador constituinte, afinal, ao estabelecer que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual*" ?

Partindo do §3º, do art. 109, da Constituição acima mencionado, desponta ser axiologicamente relevante que a expressão *comarca* deve ser interpretada de maneira abrangente, em sentido lato, significando sede do Juízo Estadual. É de todos sabido que a competência de Juízo é definida pela lei estadual, conforme preconizam os arts. 95 e 96, da LOMAN, considerando-se as peculiaridades locais. No Estado de São Paulo, a organização da Justiça Comum vem estabelecida no Código Judiciário do Estado de São Paulo. Tendo em vista o movimento forense e a população a ser atendida, podem ser criadas outras divisões, de forma a atender aos jurisdicionados, descentralizando-se as funções judicantes. Neste Estado, por exemplo, foram criadas as Varas Distritais mediante a edição das Resoluções nºs 1/71 e 02/76 do Tribunal de Justiça. São Varas autônomas, objeto de divisão administrativa e que constituem órgão jurisdicional distinto das *comarcas*. A Lei Estadual nº 3.947/83, igualmente, estabeleceu "*foros*" centrais e "*foros*" regionais, ou, com dicção que vislumbro mais adequada, "*juízos*" centrais e "*juízos*" regionais. São divisões que têm por fim precípua a melhor administração da Justiça, tendo em vista o caráter descentralizador de que se revestem. No Rio Grande do Sul, os critérios estão previstos na Lei Estadual nº 7.660/82 que dividiu o Estado em *distritos*, *municípios*, *comarcas* e *comarcas integradas*, tendo a matéria sido regulada por provimento do Conselho da

Magistratura. No Pará, há *comarcas metropolitanas*. Observa-se, dessa forma, que cada Estado tem competência e autonomia para dividir ou agrupar o seu território com o propósito de administrar a Justiça da maneira que melhor lhe convém.

Fixado esse entendimento - e considerando-se que há Estados na Federação que não possuem estruturas administrativo-judiciárias tão complexas como as das cidades de São Paulo e Rio de Janeiro, por exemplo -, não posso conceber que o constituinte de 1988 pudesse conhecer todas as unidades judiciárias e o tratamento a elas dispensado pelos respectivos Estados-Membros. Em outras palavras, o "foro do domicílio" referido no §3º, do art. 109, da Constituição seria *comarca stricto sensu*? Abrangeria a Vara Distrital? E como interpretá-lo em face da existência de *comarcas metropolitanas* em alguns Estados? Estaria compreendido nessa expressão?

É evidente que o legislador constituinte desconhecia essas peculiaridades e nem seria sua função descer a pormenores na redação da norma constitucional.

Faço essas singelas e pálidas reflexões para concluir que, seja qual for a estrutura organizacional do Poder Judiciário - que, conforme já ressaltado, possui aspectos peculiares que variam de uma unidade para outra da Federação - não me parece mais acertado admitir que essa disciplina jurídica possa interferir nas normas de competência constitucionalmente traçadas. Ao contrário, devemos interpretá-las de forma a adequá-las ao texto constitucional. É por isso que me filio ao entendimento daqueles que interpretam a expressão *comarca* de forma ampla e não de acordo com os ditames estabelecidos pelo Código Judiciário de São Paulo que, tenho certeza, não teve por objetivo alterar a competência estabelecida na CF/88, mas apenas ampliar o acesso à jurisdição, com a descentralização dos Juízos. Não obstante as respeitabilíssimas opiniões em contrário, adotar o significado estrito da expressão *comarca* seria criar óbices ao pleno exercício do direito de defesa, impondo aos jurisdicionados ônus e gravames não previstos pelo legislador constitucional e por ele, por certo, não desejados. Antes de observarmos as normas administrativas de divisão das *comarcas*, devemos nos ater ao princípio do devido processo legal, de forma a prestigiar toda e qualquer interpretação que leve ao pleno acesso à jurisdição, eliminando, de uma vez por todas, as dificuldades que impeçam o pleno exercício do direito de ação e defesa.

Esse entendimento já foi referendado pela E. Terceira Seção desta Corte ao apreciar o Conflito de Competência nº 2001.03.00.029745-0, em que foram suscitante e suscitado, respectivamente, o Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto e o Juízo de Direito da 1ª Vara de Potirendaba, *in verbis*:

"Conflito negativo de competência. Processual civil. Ação versando sobre matéria previdenciária proposta no domicílio do autor. Foro Distrital pertencente à Comarca onde existe Vara da Justiça Federal. Inteligência do art. 109, §3º, da Constituição da República. Competência do Juízo Estadual Suscitado.

I - A regra de competência inculpada no art. 109, §3º, da Constituição da República, ao viabilizar a atribuição de competência federal delegada à Justiça Comum Estadual, objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária.

II - Cuidando-se de ação em que se pleiteia benefício previdenciário, interposta por segurado domiciliado em cidade sede de Foro Distrital, há de se reconhecer a competência deste para o julgamento do feito.

III - A existência de Vara Federal na cidade sede da Comarca a que está vinculada a Vara Distrital não desconstitui a competência do Juízo Estadual, tomando-se em conta que o fundamento primordial do artigo 109, §3º, da Constituição da República, é assegurar o acesso à Justiça.

IV - Conflito procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado.

(Relatora: Juíza Convocada Marianina Galante, julgado em 12/11/03, votação unânime, DJU de 27/11/03)

Ante o exposto, dou provimento ao presente recurso, nos termos do art. 557 §1º-A, do CPC. Oficie-se à MM.ª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022623-53.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.022623-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : IZABELLA DE SOUZA CASSIMIRO incapaz e outro
: KATHARINA SOUZA CASSIMIRO incapaz
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : MARIA DA PENHA SOUZA VENTURA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARGARIDA FREITAS DE JESUS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00044566120114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Izabella de Souza Cassimiro e Katharina Souza Cassimiro contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP que, nos autos do processo nº 0004456-61.2011.4.03.6119, indeferiu o pedido de antecipação de tutela, para que fossem cessados os descontos aplicados pela autarquia em relação à pensão por morte recebida pelas autoras.

Sustentam que "*são beneficiárias do benefício de pensão por morte sob o nº 153.709.137-6 desde 03/06/2010 quando seu pai, ANTONIO ALCIDES CASSIMIRO faleceu*" (fls. 3vº). Aduzem que "*vinham recebendo normalmente a pensão, quando se depararam com comunicado do Agravado INSS dando conta da alteração do benefício com a inclusão de outra beneficiária, supostamente a convivente do pai das autoras*" (fls. 3vº). Alegam que em "*decorrência da inclusão da nova beneficiária, o INSS notificou a mãe das agravantes da dívida de R\$ 10.576,33 correspondente à cota mensal que seria devida à nova beneficiária incluída desde o óbito e arbitrariamente lançou o desconto de R\$ 615,46*" (fls. 3º), sendo que a autarquia vem procedendo a descontos mensais na renda auferida pelas recorrentes. Requer o provimento do agravo para o "*fim de conceder a tutela antecipada, inaudita altera parte com o intuito de impedir que o INSS efetue os descontos relativos aos valores que seriam devidos à nova beneficiária da data do óbito até sua inclusão*" (fls. 8vº). É o breve relatório.

Razão assiste às agravantes.

Os elementos existentes nos autos de origem são suficientes para conduzir à conclusão de que se encontram reunidos os requisitos previstos no art. 273, do Código de Processo Civil, tendo em vista o entendimento adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça a respeito das matérias tratadas no caso *sub judice*.

Segundo a orientação pacífica daquela E. Corte de Justiça, são irrepitíveis as verbas recebidas de boa-fé a título de benefício previdenciário, não podendo o segurado ou dependente ser compelido à devolução das quantias pagas pelo Instituto se não procedeu de má-fé, nem agiu dolosamente para que houvesse o pagamento indevido, o que se verifica não apenas nos casos em que os valores são pagos por força de decisão judicial, mas também nas hipóteses em que o pagamento é realizado administrativamente. A respeito, colaciono os julgados abaixo:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.

1. Na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.

2. Somado a tal condição, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelo segurado possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1.341.849, Sexta Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 02/12/10, v.u., DJe 17/12/10, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ERRO DA ADMINISTRAÇÃO NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos em decorrência de erro da Administração Pública. Entendimento sustentado na boa-fé do segurado, na sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.170.485, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17/11/09, v.u., DJe 14/12/09, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL CASSADA. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA FÉ PELA SEGURADA.

(...)

2- O art. 115 da Lei nº 8.213/91, que regulamenta a hipótese de desconto administrativo, sem necessária autorização judicial, nos casos em que a concessão a maior se deu por ato administrativo do Instituto agravante, não se aplica às situações em que o segurado é receptor de boa-fé, o que, conforme documentos acostados aos presentes autos, se amolda ao vertente caso. Precedentes.

3- Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 413.977, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19/02/09, v.u., DJe 16/03/09, grifos meus)

In casu, o Instituto - sem instaurar o devido processo administrativo, e sem dar oportunidade para que as recorrentes se manifestassem - lançou em seu sistema débito de R\$ 10.576,53 (dez mil, quinhentos e setenta e seis reais, e cinquenta e três centavos), em razão da inclusão de nova beneficiária da pensão (fls. 31).

Contudo, em sede de cognição sumária, merece acolhida a posição defendida pelas agravantes. Estas nunca contribuíram para que houvesse o suposto pagamento a maior e foram surpreendidas pela existência de um pretenso e inesperado débito. Difícil, assim, justificar os descontos que estão sendo realizados, considerando-se que as recorrentes, no momento em que receberam os valores cuja restituição é pretendida, desconheciam o fato de que a pensão também poderia ser paga a uma terceira dependente. Logo, em primeira análise, tenho que as agravantes não podem ser prejudicadas pelo ato da Administração que determinou, ao seu livre alvedrio, o pagamento da pensão à nova beneficiária, máxime com data retroativa.

Ademais, merece reforma a decisão agravada, ao entender inexistente o *fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação* em razão de o Instituto ter apenas reduzido o valor da renda paga, e não suspenso por completo o pagamento do benefício. A prestação devida às agravantes possui caráter alimentar, sendo notório o enorme prejuízo que experimentaram para suprir suas necessidades básicas, diante da abrupta diminuição do valor de seu benefício, sobretudo considerando-se que são menores e incapazes.

Neste sentido, também destaco precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo posicionamento é no sentido de que o inadimplemento de obrigação de natureza alimentar constitui situação que caracteriza a existência de *periculum in mora*, mesmo em se tratando de mera redução do valor da respectiva prestação:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. MULTA ADMINISTRATIVA POR INOBSERVÂNCIA DE DEVER FUNCIONAL. ALEGADAS NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. LIMINAR DEFERIDA. MULTA SUSPENSA. POSSIBILIDADE RECURSAL. ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 12.016/09. CARATER ALIMENTAR. PRESENTES OS REQUISITOS AUTORIZADORES DO PROVIMENTO CAUTELAR. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

3. *Por sua vez, se mostra indiscutível o caráter alimentar de que se reveste a presente discussão, a demonstrar a presença do periculum in mora, porquanto o cumprimento da punição administrativa imposta ao impetrante importará na redução de 50% de sua remuneração, referente ao mês de novembro de 2010.*

4. *De outra parte, entendo relevantes os fundamentos da impetração no tocante à alegada nulidade do processo administrativo disciplinar, decorrente de ter sido ele presidido por Procurador da Fazenda Nacional de nível inferior ao do impetrante, hábil a autorizar, por si só, a concessão da tutela jurisdicional de urgência ora pretendida.*

5. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no MS 15.859, Primeira Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27/04/11, v.u., DJe 06/05/11, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE APRECIA PEDIDO DE LIMINAR. CONHECIMENTO. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

(...)

2. *A liminar foi deferida tendo em conta que a tese de que, prescrita a infração disciplinar por abandono do cargo, a Administração não pode determinar a exoneração ex officio do servidor, em princípio, encontra abrigo na jurisprudência desta Corte, bem como porque o periculum in mora ressalta evidente da natureza alimentar da remuneração paga ao impetrante.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no MS 12.889, Terceira Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 12/09/07, v.u., DJe 01/10/07, grifos meus)

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelas recorrentes porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretenso direito defendido pelas agravantes, que teriam sensíveis dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção dos descontos em seus benefícios.

Isso posto, dou provimento ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para deferir a tutela antecipada, nos termos em que requerida. Comunique-se o MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024487-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024487-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA JOSE CORREA
ADVOGADO : FRANCO RODRIGO NICACIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 10.00.00123-5 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Salto/SP que, nos autos do processo n.º 1235/10, determinou o depósito pelo réu, ora agravante, da quantia de R\$ 800,00 a título de adiantamento dos honorários periciais.

A R. decisão impugnada foi proferida em 01/06/11 (fls. 12), sendo o recorrente intimado do *decisum* em 25/07/11, conforme demonstra a certidão de fls. 12vº.

O agravante, nos termos do art. 522, c/c com o art. 188, do CPC, dispunha de 20 dias para interpor o recurso, o que significa que o prazo se escoou em 15/08/11. Como o presente só foi protocolado em 16/08/11 (fls. 02), está claramente intempestivo.

Destaco que o alegado feriado municipal em Sorocaba/SP, cidade sede da seccional da Procuradoria do INSS (fls. 02), na data de 15/08/11, em nada altera o curso do prazo recursal.

A ação subjacente tramita na Comarca de Salto e a eventual impossibilidade de utilização do sistema de protocolo integrado na cidade de Sorocaba/SP, em razão do feriado local, poderia ter sido superada pela interposição da peça recursal em outra localidade abrangida pelo referido sistema, pela utilização do fac-símile, pela postagem no correio com AR (art. 525, §2º, do CPC) ou, ainda, apresentando-se as razões diretamente nesta Corte.

Isso posto, em razão da sua intempestividade, nego seguimento ao presente recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028835-90.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028835-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : EVANDRO HELENO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : RAMBLET DE ALMEIDA TERMERO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 11.00.00000-8 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Evandro Heleno Pereira de Souza contra a R. decisão proferida pela MMª Juíza de Direito da 1ª Vara de Dracena/SP que, nos autos do processo nº 8/11, determinou a suspensão do "*feito por 60 dias, a fim de que a parte autora comprove o requerimento e eventual decisão/omissão por parte do órgão previdenciário*" (fls. 54).

Devem prosperar as razões oferecidas pelo recorrente.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "*instância administrativa de curso forçado*" ou "*jurisdição condicionada*", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77.

Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.

É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. As Turmas que compõem a 3ª. Seção desta Corte já pacificaram o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 200900998873, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, j. 16/12/10, DJe 14/02/11, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. 1. Não é condição para ajuizamento de ação objetivando concessão de benefício previdenciário o prévio requerimento administrativo no INSS. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag nº 200902050633, Rel. Des. Convocado do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 04/03/10, DJe 28/06/10, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003310-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003310-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CICERO DANIEL THEODORO

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00073-2 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação objetivando concessão de benefício acidentário.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017243-25.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.017243-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : NILEIDE TRIPICHI

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00016-3 1 Vr BIRIGUI/SP

Desistência

Nos termos do art. 33, inciso VI, do Regimento Interno desta E. Corte, homologo o pedido de desistência do presente recurso formulado pela parte autora a fls. 41, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026009-67.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.026009-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIANA DE PAULA LIMA DOS SANTOS FILADELFO

ADVOGADO : ABILIO CESAR COMERON

No. ORIG. : 00012875020098260691 1 Vr BURI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o INSS, sustentando que "A Autarquia Previdenciária foi intimada da r. sentença recorrida, por meio de Carta Registrada (AR). Conforme documento anexo, o extrato cadastral do feito no sítio eletrônico do T.J. aponta que o AR positivo foi juntado aos autos em 10.02.2011, quando iniciou o prazo recursal, de acordo com o art. 241, I do CPC. O termo final ocorreu em 12.03.2011 (sábado), prorrogando-se para o primeiro dia útil seguinte (14.03.2011). Dessa forma, afigura-se atempado o presente recurso" (fls. 58) e pleiteando a reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se também com relação aos juros e verba honorária.

Com contrarrazões (fls. 70/72), na qual alega a intempesvidade do recurso da autarquia, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias." (grifos meus)

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Outrossim, nos termos do art. 506, inc. I, do CPC, *in verbis*: "O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: I - da leitura da sentença em audiência". Nesse sentido, comentando a hipótese, o E. Nelson Nery Junior explica:

"Quando proferido o ato em audiência, o prazo recursal se conta a partir da audiência para a qual tenham sido intimados regularmente os advogados, estejam ou não presentes a ela". (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 8ª ed., 2004, SP, Revista dos Tribunais, nota 2 ao art. 506, inc. I, p. 955).

Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 28/1/11, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma, em 6/1/11, conforme fls. 43/47.

Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 28/1/11, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC.

Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 14/3/11 (fls. 57), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. Ressalto que a intimação posterior à publicação do *decisum* na audiência (fls. 54/56) não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil e art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, promovendo-se a devida baixa na Distribuição. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035289-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035289-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : CARLOS ROBERTO GOMES
ADVOGADO : ALEXANDRE MARANGON PINCERATO (Int.Pessoal)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00185-1 3 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a majoração da verba honorária.

Por sua vez, a autarquia também recorreu, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 142/143.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de seqüela de trauma da coluna cervical em estágio crônico irreversível, estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido." (STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido." (STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seus filhos Kelly, de 22 anos, Ricardo, de 20 anos e Júlio César, de 18 anos, em casa cedida, composta por 2 quartos, 2 salas, cozinha, banheiro, varanda e dispensa, em péssimo estado de conservação. A renda familiar mensal é de **R\$510,00**, provenientes do salário de sua filha Kelly como calçadista, **R\$510,00** do benefício de prestação continuada de seu filho Ricardo e **R\$480,00** oriundos do salário de seu filho Júlio César como calçadista. Os gastos mensais são de R\$53,00 de energia elétrica, R\$40,00 de gás, R\$20,00 de farmácia, R\$300,00 de alimentação e limpeza e R\$80,00 de açougue. O estudo social foi elaborado em 4/9/10, data em que o salário mínimo era de **R\$510,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido, revogando-se a antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038108-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038108-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADILSON DONIZETE PEREIRA DIAS

ADVOGADO : RODNEY HELDER MIOTTI

No. ORIG. : 09.00.00122-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial aos autos, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pleiteou a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação**" (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei n.º 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida initio litis - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco, "a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)." (in "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da condição de segurado do autor, encontra-se acostadas aos autos a consulta ao CNIS (fls. 61), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença a partir de 18/9/09.

Tendo a ação sido ajuizada em 25/8/09, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei n.º 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que o demandante "*é portador de SEQUELAS DE LAMINECTOMIA LOMBAR REALIZADA EM AGOSTO DE 2006*" (fls. 113), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038268-94.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038268-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARCIO RODRIGO ZUNTINI

ADVOGADO : WANDERLEI APARECIDO CRAVEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00175-9 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio-doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"Não existe incapacidade para a função"* (fls. 82).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038417-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038417-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANDREIA APARECIDA DE SOUZA

ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ BRUNO

No. ORIG. : 09.00.00071-6 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir da citação, acrescido de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, requereu a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela,

hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai** que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação" (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida initio litis - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco, "a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)." (in "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíças do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da condição de segurada da autora, encontra-se acostada aos autos a "**COMUNICAÇÃO DE DECISÃO**" (fls. 28), demonstrando que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário até 20/12/08.

Tendo a ação sido ajuizada em 05/6/09, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que "*a autora apresenta quadro psiquiátrico importante, com períodos de descompensação recente. Há ideação suicida e rebaixamento do cognitivo, provavelmente por sequela do trauma cranioencefálico*" (fls. 125), concluindo que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

In casu, o termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido na data da citação.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).**

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038570-26.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038570-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADEMAR FANTE JUNIOR

ADVOGADO : INÁCIO DE LOIOLA ADRIANO

No. ORIG. : 09.00.00019-2 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio-doença a partir da sua cessação, acrescido de correção monetária e juros de 1% ao mês a partir da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteou a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à tutela antecipada, ao termo inicial de concessão do benefício, aos juros e à correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in*

verbis: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai** que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação" (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida in initio litis - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco, "a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)." (in "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Quanto à prova da condição de segurada da parte autora, encontra-se acostada aos autos a "**CARTA DE CONCESSÃO / MEMÓRIA DE CÁLCULO**" (fls. 30), demonstrando que o autor recebia o benefício de auxílio-doença previdenciário em 09/9/08.

Tendo a ação sido ajuizada em 06/3/09, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista o disposto no art. 15, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91.

Comprovado que a própria autarquia já havia concedido à requerente o benefício de auxílio-doença, fica superada a necessidade de comprovação do período de carência previsto no art. 25, inc. I, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que a parte autora é portadora de "*Depressão*" (fls. 119), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio-doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data da sua cessação.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data da juntada do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13207/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036702-62.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.036702-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE AMARO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANA LUCIA JANNETTA DE ABREU

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.00052-6 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de demanda ajuizada em **27.04.1995**, com o objetivo de se obter a revisão de benefício previdenciário, mediante a correção dos 24 salários-de-contribuição mais antigos, na forma prevista pela Lei nº 6.423/77.

Em sede de execução, o autor apresentou conta de liquidação apurando débito no valor total (principal e honorários) de R\$ 73.760,10, até 30.09.2005 (fls. 160-164), com o qual o INSS concordou (fl. 170).

Em 16.01.2008, deu-se o pagamento de precatório no Tribunal, no valor de R\$ 72.787,28, referente ao crédito do autor (fl. 202).

O Juízo *a quo*, em 11.06.2008, *a quo* expediu alvará de levantamento da quantia mencionada (fl. 216).

Quanto aos honorários advocatícios, o juízo *a quo* expediu ofício requisitório para pagamento de R\$ 7.277,36 (fls. 214-215), cujo depósito foi efetuado mediante requisição de pequeno valor, em 30.07.2008 (fls. 214-215).

Todavia, o INSS informou, às fls. 222-223, que "a providência relativa à revisão da renda mensal do benefício originária da aplicação da Lei 6423/77 já fora adotada pela Previdência Social em cumprimento da determinação proferida pelo JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE SÃO PAULO no processo nº 2003.61.84.018030-7". Argumentou que o autor, embora houvesse ajuizado demanda com pedido idêntico no JEF, omitiu tal informação, que restou detectada "apenas quando da implantação da revisão determinada por este Douto Juízo". Disse que "o processo no JEF foi julgado procedente inclusive com expedição e pagamento de RPV em 18/06/2004". Dessa forma, requereu a suspensão do levantamento autorizado.

Às fls. 224/227-262, a autarquia juntou documentos comprovando o ajuizamento de demanda no Juizado Especial Federal de São Paulo, em **18.03.2003**; a prolação de sentença, em 03.03.2004, julgando o pedido do autor procedente para condenar o INSS à "*revisão da renda mensal inicial - RMI, de modo que os 24 primeiros salários-de-contribuição utilizados no seu cômputo sejam corrigidos pela variação nominal da ORTN/OTN*", bem como o trânsito em julgado e o pagamento do débito.

O juízo *a quo*, à fl. 263, suspendeu o levantamento do alvará referente ao precatório e a expedição de alvará de levantamento referente à requisição de pequeno valor, bem como determinou a manifestação da parte autora.

Às fls. 268-270, o autor reconheceu a ocorrência da litispendência. Contudo, sustentou que "competia ao Instituto-Réu, antes de contestar o mérito, alegar a ocorrência da litispendência (art. 301, V, do CPC)".

Sentença, às fls. 298-300, julgou o processo extinto, "nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, pelo reconhecimento da inexigibilidade do título judicial, decorrente do anterior pagamento, o que acarreta o perecimento do interesse processual".

Contra tal sentença, apela o autor. Alega que, "constatada a repetição de ações idênticas, em curso, deve ser extinta a demanda proposta em segundo lugar (art. 301 do CPC)". Argumenta que "inadvertidamente, por erro ou ignorância", ajuizou demanda idêntica no Juizado Especial Federal e que competia ao INSS, antes de discutir o mérito, alegar litispendência, de modo que a segunda demanda teria sido julgada extinta. Portanto, não pode, a parte autora, arcar com tal ônus. Assevera que "o fato de o Apelado já haver pago ao ora Apelante o valor que lhe foi deferido na ação que teve curso perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, não tem o condão de tornar inexigível o título judicial obtido nesta ação, devendo, o INSS, ser remetido às vias judiciais próprias para reaver do segurado o valor que lhe foi pago, podendo, ainda, se valer do disposto no art. 115 da Lei nº 8.213/91, para, mediante descontos em seu benefício, recuperar o valor pago indevidamente". Requer a reforma da sentença, determinando-se o "regular andamento do feito, mediante a expedição de alvarás de levantamento, conforme já havia sido decidido pelo juízo da Instância Monocrática" (fls. 303-307).

Contra-razões à fl. 311.

É o relatório.

Decido.

Conforme o relatado, a parte autora ajuizou demanda em **27.04.1995**, perante o Juízo de Direito da Comarca de Diadema, da qual decorre título executivo, transitado em julgado em 28.03.2005, que determinou a revisão da renda mensal inicial, mediante aplicação, na atualização dos salários-de-contribuição, da ORTN/OTN, na forma prevista pela Lei nº 6.423/77.

Ocorre que, em **18.03.2003**, o autor propôs demanda idêntica perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, cuja sentença de procedência do pedido transitou em julgado em 29.03.2004 (fl. 224).

Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é **idêntica** à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a **litispêndência** quando se repete ação que está em curso. Há **coisa julgada**, por sua vez, quando se repisa ação que já foi decidida por sentença de que não caiba mais recurso.

Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta lá contida recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.

Para reconhecimento dos institutos da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.

Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.

No presente caso, o autor ajuizou ação idêntica no Juizado Especial Federal de São Paulo - Capital, quando pendente de julgamento demanda oferecida com o mesmo objeto na Justiça Estadual de Diadema.

Têm-se, na verdade, dois provimentos emitidos em relação ao mesmo pedido. Duas respostas do Estado-juiz à pretensão formulada, todas passadas em julgado.

Conquanto verdadeiramente não se possa falar em conflito entre coisas julgadas antagônicas, porque ambas as decisões acabaram por reconhecer igual direito aos jurisdicionados, para fins de efetiva satisfação da quantia devida pela autarquia, o impasse subsiste.

De rigor que se descubra se alguma predomina sobre a outra, e neste caso qual deve prevalecer e ser devidamente executada. Até porque já esgotado o prazo para ação rescisória, não se podendo mais cogitar da utilização de qualquer remédio judicial tendente a suprimir a contradição, pela desconstituição de um dos julgados.

Em teoria, decididas as questões todas postas, alcança-se a essência da função jurisdicional, com o arremate do serviço prestado, julgando-se a pretensão posta a exame, atribuindo ao vencedor o bem da vida controvertido.

Na hipótese *sub judice*, a sentença proferida no Juizado Especial Federal, embora posterior à proferida na Justiça Estadual, transitou em julgado antes (em 29.03.2004). Portanto, nem sequer há que se falar em ofensa à coisa julgada, porquanto não ocorrida, até então, na demanda ajuizada na Comarca de Diadema (Proc. nº 526/95, registro no TRF 2001.03.99.036702-4), cujo trânsito em julgado ocorreu somente em 28.03.2005.

Dúvidas não há de que a efetiva satisfação do direito do autor embargado deve decorrer, como de fato se verificou, da execução do julgado proferido no feito que tramitou pelo Juizado Especial Federal, posterior ao **decisum** da demanda proposta em Diadema e prevalente em relação ao mesmo em razão da coisa julgada, bem como da celeridade daquela justiça especializada, em que os pagamentos foram realizados anteriormente ao início da ação executiva em discussão. Transitada soberanamente em julgado a sentença do Juizado, não há como rescindi-la, muito menos ignorá-la, e é ela que têm de prevalecer. Não há falar em valores remanescentes a receber, pois a presente execução deve ser extinta, e eventuais montantes já recebidos devem ser devolvidos.

Frise-se que, ainda que o título executivo decorrente da demanda ajuizada no Juízo Estadual da Comarca de Diadema tivesse transitado em julgado primeiro, o fato de já se ter levado a efeito ordem judicial posteriormente obtida, atingindo o objetivo primordial do processo, verdadeiramente impede o prosseguimento com a execução, mesmo que de maior valor, porque o autor, remarque-se, acabou se valendo da sentença proferida no Juizado, em razão da celeridade dessa justiça especializada.

Nesse sentido, inclusive, há decisão desta Corte, à vista de que "conquanto a decisão proferida nos autos nº 300/97 tenha transitado em julgado em primeiro lugar, já houve o pagamento do devido, a título de revisão do IRSM de fevereiro/94, nos autos das ações propostas perante o Juizado Especial, também transitadas em julgado, o que impossibilita o prosseguimento da execução na forma pleiteado pelos autores" (TRF 3ª Região, Processo n. 2007.03.00.021847-2, relatora Desembargadora Marianina Galante, decisão monocrática, 05.12.2007).

Diante de todo o exposto, não cabe mais cogitar o cumprimento do provimento emitido pela 3ª Vara de Cível da Comarca de Diadema, porquanto já efetuada a execução com base em sentença proferida pelo Juizado Especial Federal, acobertada pelo manto da coisa julgada.

O embargado já recebeu o crédito relativo ao processo que tramitou perante o Juizado Especial Federal de São Paulo. Enfim, é a execução iniciada na Comarca de Diadema, após satisfação do crédito do ora apelante, que não deve prosperar, diante do devido pagamento dos seus créditos no processo tramitado no Juizado Especial Federal de São Paulo.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do autor.

Honorários advocatícios a cargo do sucumbente, fixados em R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), dos quais fica dispensado por ser beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006277-46.2001.4.03.6121/SP
2001.61.21.006277-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS RODRIGUES
ADVOGADO : ALVARO MAURICIO DE AGUIAR COSTA e outro
CODINOME : LUIS CARLOS RODRIGUES
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento dos períodos laborados em atividades rural e especial. O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda, para condenar o Instituto-Réu a conceder o benefício da aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data do requerimento administrativo, devendo pagar de uma só vez as parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas após a data do requerimento administrativo, incidindo sobre as mesmas correção monetária e juros de mora na razão de 6% ao ano, vencíveis também a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Custas *ex lege*. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Do reconhecimento do tempo rural

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de 01/04/71 a 25/09/76.

O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in *"Comentários à Lei Básica da Previdência Social"*, Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para

comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 22-35).

A declaração do Ministério da Defesa (referente à data de 11/12/75) e o certificado de dispensa de incorporação (30/09/76) emitidos no período vindicado, sendo documentos públicos, gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

(omissis)

2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.

4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.

(omissis)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente.

(TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)"

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Público, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.

Os documentos referentes ao imóvel no qual o autor alega ter exercido atividade rural comprovam, tão-somente, a propriedade rural de terceiros, não constituindo início razoável de prova material em favor do autor.

Documentos indicando que o pai do autor era lavrador não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural do filho, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

Em homenagem à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644)

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor somente no período de 01/01/75 a 25/09/76.

Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "*O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento*".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E/OU POR IDADE. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.

- *Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos da Medida Provisória n.º 1.561, convertida na Lei n.º 9.469/97.*

- *A concessão de aposentadoria por tempo de serviço pressupõe a comprovação da carência mínima prevista no artigo 142 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, e o exercício de atividade laborativa durante 25 (vinte e cinco) anos para o segurado do sexo feminino e 30 (trinta) anos para o do masculino, cuja renda mensal consiste em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de 6% (seis por cento) deste para cada novo ano completo de atividade até o máximo de 100% (cem por cento), respectivamente, aos 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) anos de serviço (artigos 52 e 53 da legislação previdenciária vigente).*

- *Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado faça jus ao benefício (artigo 24 da Lei 8213/91).*

- *O rurícola é uma categoria profissional que somente passou a ter direito à aposentadoria por tempo de serviço com a edição da Lei 8213/91, a qual o equiparou ao trabalhador urbano, pois anteriormente não havia previsão legal a ampará-lo.*

- *O trabalhador rural, na condição de empregado, autônomo ou especial (artigo 11, incisos I, IV, letra "a", V, letra "a" e VII da Lei 8213/91), não estava obrigado a contribuir para a Previdência, "ex vi" da Lei 4214/63, Decretos-Leis 276/67, 564/69 e 704/69, bem como da Lei Complementar 11/71, até a edição da Lei 8213/91, que determina que o tempo de serviço anterior a sua vigência é contado sem a necessidade das contribuições correspondentes (artigo 55, § 2º).*

- *A admissibilidade do cômputo do tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, prevista no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91, bem como no artigo 58, inciso X, do Decreto 611/92, não se confunde com a imprescindibilidade de comprovação de carência, prescrita nos artigos 52 e 142, ambos da Lei 8213/91, o último com a redação da Lei 9032/95, para que o segurado possa fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço. Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei 8213/91 possa ser reconhecida, mesmo que sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, conforme expressamente disposto no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91.*

- *A contagem do número mínimo de contribuições para o trabalhador rural fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço iniciou-se com a edição da atual lei de regência da Previdência (8213/91), porque anteriormente não dispunha de tal benefício (Leis Complementares 11/71 e 16/73).*

(omissis)

- *Reexame necessário e recurso do INSS providos, como especificado. Determinado o retorno dos autos à origem, para apreciação do pedido de aposentadoria por idade.*"(gn)

(AC 469002; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; DJU: 16.12.2003, p. 619).

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.

A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia*

judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei.**" (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprido lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

- 1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.*
- 2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.*

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

- 1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.*
- 2. Precedentes do STF e do STJ.*

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

- 1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.*
- 2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.*
- 3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.*
- 4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).*

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 01/10/76 a 09/02/77, laborado na empresa "Ericsson Telecomunicações S/A", exercendo a atividade de faxineiro, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 80,5 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 54-55 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 56-58, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 17/07/78 a 14/06/86, laborado na empresa "Fiação e Tecelagem Kanebo do Brasil S/A", exercendo a atividade de servente, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 87 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 60 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 69, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 07/04/87 a 26/10/00, laborado na empresa "Volkswagen do Brasil Ltda.", exercendo a atividade de prático, montador de produção e ponteador, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído acima de 80 dB, apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 60-61 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 62-64, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) acima.

No entanto, a conversão se dará, contudo, até 05/03/97 - data anterior à publicação do Decreto 2.172/97 - já que, a partir de tal diploma, conforme visto acima, o nível do ruído a ser considerado é o acima de 90 decibéis, não sendo o caso dos autos.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 01/10/76 a 09/02/77, 17/07/78 a 14/06/86 e de 07/04/87 a 05/03/97 somando-se com os períodos de tempo de serviço comum e o rural, ora reconhecido, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 30 anos, 01 mês e 04 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

Cabe ressaltar, ainda, que o tempo trabalhado após a Emenda Constitucional n.º 20/98 não será computado para o cálculo do coeficiente do benefício, uma vez que, na data do requerimento administrativo, o autor tinha a idade de 43 anos, não atendendo, portanto, a exigência contida no inciso I, combinado com o §1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98, exigência essa que entendo harmônica com o sistema.

Nessa linha, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as

normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(QUINTA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 724536. Processo n.º 200501976432/MG. Relator Ministro GILSON DIPP. DJ de 10/04/2006, p. 281)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença para conceder a aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, reconhecendo-se o período de 01/01/75 a 25/09/76 como laborado em atividade rural, os períodos de 01/10/76 a 09/02/77, 17/07/78 a 14/06/86 e de 07/04/87 a 05/03/97 laborados em atividade especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente no período de 01/01/75 a 25/09/76, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91 e os períodos de 01/10/76 a 09/02/77, 17/07/78 a 14/06/86 e de 07/04/87 a 05/03/97 como laborados em atividade especial, e julgar procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço pelo não cumprimento de todos os requisitos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008749-89.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.008749-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RUBENS PINA

ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 01.00.00074-7 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Rubens Pina, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação, mediante o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido nos períodos de 23.12.1955 a 11.03.1977, 25.09.1977 a 31.05.1978, 28.01.1979 a 04.03.1979, 12.06.1979 a 25.06.1979, 26.04.1980 a 08.06.1980, 10.05.1982 a 16.05.1982, 19.10.1982 a 01.04.1983, 15.08.1987 a 01.01.1988, 08.03.1992 a 03.01.1993, 27.11.1993 a 31.01.1994, 01.04.1995 a 30.04.1995 e 13.09.1995 a 06.11.1995, somados aos períodos registrados em CTPS.

O INSS interpôs agravo retido contra decisão que rejeitou matéria preliminar alegada em contestação. Reiterado em apelação.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado. Declarou que o autor trabalhou como rurícola no período de 22.12.1960 a 11.03.1977 e condenou o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação. Verba honorária fixada em 15% sobre as parcelas vencidas até o efetivo pagamento. Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)".

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL

O autor pretende, inicialmente, o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido nos períodos de 23.12.1955 a 11.03.1977, 25.09.1977 a 31.05.1978, 28.01.1979 a 04.03.1979, 12.06.1979 a 25.06.1979, 26.04.1980 a 08.06.1980, 10.05.1982 a 16.05.1982, 19.10.1982 a 01.04.1983, 15.08.1987 a 01.01.1988, 08.03.1992 a 03.01.1993, 27.11.1993 a 31.01.1994, 01.04.1995 a 30.04.1995 e 13.09.1995 a 06.11.1995.

Cumpra observar que, não tendo apelado o autor, quanto ao capítulo da sentença que lhe foi desfavorável, vale dizer, o que deixou de reconhecer parte dos períodos pleiteados, é caso de se analisar, apenas, o reconhecimento do labor no período de 22.12.1960 a 11.03.1977 e a concessão do benefício, devolvidos a este Tribunal por força de apelação do INSS.

Para comprovar o labor agrícola, foram acostados documentos às fls. 19-65.

A certidão de casamento acostada, embora qualifique o autor como lavrador, não constitui início de prova material, visto atestar fato ocorrido posteriormente ao período analisado.

A certidão de nascimento e a carteira de vacinação do filho, ao seu turno, não contêm qualificação do autor, impossibilitando a comprovação do exercício de atividade campesina.

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Os documentos referentes ao imóvel no qual o demandante alega ter exercido atividade rural comprovam, tão-somente, a propriedade rural de seus supostos empregadores, não constituindo início razoável de prova material em favor do autor.

No caso, considero como início razoável de prova material da atividade rural a autorização para expedição de nota fiscal de produtor (datada de 11.04.1969), título eleitoral (datado de 12.01.1968) e a ficha de admissão sindical (datada de 09.12.1976), todos contendo a indicação do labor rural desempenhado pelo autor.

Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARÁGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

4 - A seqüência de documentos, ainda que não se refira, em cronologia rigorosa, a todo o tempo de serviço que se pretende averbar, permite escorar os depoimentos das testemunhas, e obter a conclusão de que o autor foi trabalhador rural durante o período pleiteado nos autos

5 - Da análise da prova documental existente nos autos, amparada pelos depoimentos das testemunhas, tem-se por comprovada atividade de rurícola exercida pelo autor, conferindo-lhe o direito a ter averbado o tempo de serviço determinado pela sentença.

(...)

10 - *Apelação parcialmente provida.*"

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pelo autor.

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão.", desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.

À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento diverso, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.

- *Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.*"

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644) (destaquei).

Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1º, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.º 155, de 18.12.2006.

Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rural.

Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950). Ou seja, tal norma "(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural" (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).

Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).

Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor no período de 01.01.1968 a 31.12.1969 e 01.01.1976 a 31.12.1976.

Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, que preceitua: "*O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do*

recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.

Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas. Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.

Assim, somando-se os períodos de tempo de serviço registrados em CTPS ao rural, concluo que o segurado, até o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, totaliza 21 anos, 09 meses e 26 dias de tempo de serviço. Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

*§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do **caput**, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Ainda que consideradas as informações constantes dos autos, depreende-se que o autor trabalhou, ainda, por mais 02 anos, 05 meses e 20 dias, período inferior ao correspondente ao pedágio legal (de 11 anos, 05 meses e 12 dias), restando insuficiente o tempo de serviço necessário à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, razão pela qual não faz jus ao benefício vindicado.

Desta forma, há que se reconhecer somente o período de 01.01.1968 a 31.12.1969 e 01.01.1976 a 31.12.1976, laborados em atividade rural.

Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação apenas para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01.01.1968 a 31.12.1969 e 01.01.1976 a 31.12.1976, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando, contudo, de conceder a aposentadoria. Fixo a sucumbência recíproca. Julgo prejudicado o agravo retido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001120-43.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.001120-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE MARCULINO MARTINS

ADVOGADO : DANIEL ALVES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, reconhecendo-se os períodos laborados em atividade especial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei nº 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula nº 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A Lei nº 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)*

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumpra lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente. Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.

Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. *"O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).*

2. *O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.*

3. *Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).*

(omissis)

6. *Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)*

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003 PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência.

Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Eresp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 23/01/62 a 21/10/63, laborado na empresa "Laboratórios Wyeth-Whitehall Ltda.", exercendo a atividade de servente, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 70 dB e aos produtos de limpeza tais como: hipoclorito e desinfetantes industriais, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 24 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 25-26, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho;

* de 12/11/70 a 29/08/80, laborado na empresa "Ford Brasil Ltda.", exercendo a atividade de manipulador de equipamentos e materiais, operador de produção e operador de máquinas de produção, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 91 dB, apontado(s) no formulário(s) de fl(s). 27 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 28, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a

parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n.º(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) de 12/11/70 a 29/08/80.

O período de 23/01/62 a 21/10/63 não pode ser convertido pelo agente agressivo ruído tendo em vista o nível exposto estar abaixo do mínimo legal de 80 dB. Além do mais, no laudo pericial elaborado (fls. 25-26) não há, detalhadamente, a descrição dos agentes químicos a que o autor estava exposto, motivo pelo qual também não pode ser enquadrado por outro agente nocivo.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 12/11/70 a 29/08/80, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 29 anos, 07 meses e 14 dias de tempo de serviço.

Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.

Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:

"Art. 9.º

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior

§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"

Considerando-se que não há prova nos autos que o autor tenha laborado após 14/05/93, não cumpriu o período adicional que era de 06 meses e 10 dias.

Nessa linha já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.

II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.

III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.

IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.

V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.

VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.

VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em

idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.

VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.

IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.

X - Agravo interno desprovido

(STJ. Classe: Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 724536. Processo n.º 200501976432. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da Decisão: 16/03/2006. DJ de 10/04/2006, página 281 - Relator Gilson Dipp)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença somente para determinar a conversão do período de 12/11/70 a 29/08/80 como laborado em atividade especial.

Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003530-45.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.003530-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISRAEL FERREIRA DO NASCIMENTO incapaz e outro

: ALMERITA CRISOSTOMO FERREIRA

ADVOGADO : ANA LUISA FACURY LIMONTI TAVEIRA

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Roberto Brandeli e Edinilson de Souza Brandeli em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de esposo e genitor trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício requerido "*desde a data do requerimento administrativo, ou seja, 20/12/2004 (fls. 24)*" (fls. 124). Tutela antecipada deferida.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a concessão do benefício a partir da citação, o afastamento da taxa Selic como juros de mora e a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal opinando que "*o termo inicial do benefício deve ser fixado, em relação ao filho do falecido, na data do óbito do segurado (08/02/1999), pois era menor absolutamente incapaz na ocasião*" (fls. 165).

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de esposo e genitor trabalhador rural. Tendo o óbito ocorrido em 8/2/99 (fls. 17), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

Relativamente à prova da condição de segurado, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. CTPS do falecido, com vínculo em estabelecimento rural, no período de 4/1/91 a 26/3/91 (fls. 14);
2. Certidão de óbito, na qual o "de cujus" é qualificado como lavrador (fls. 17);
3. Certidão de casamento da autora, celebrado no ano de 1981, constando a qualificação de lavrador do falecido (fls. 18) e
4. Certidão da Justiça Eleitoral, atestando que o "de cujus" declarou a profissão de agricultor quando de seu domicílio eleitoral no ano de 1995 (fls. 19).

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 82/87), constituem um conjunto harmônico apto a formar a convicção deste juiz, demonstrando que o *de cujus* exerceu atividades laborativas no meio rural no período exigido.

Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.

2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

3. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equívoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram isso é, tiveram o condão de robustecer a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios, todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz, torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, entre outros, a cónyuge e o filho menor de 21 anos, cuja dependência, de ambos, é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

A certidão de nascimento de fls. 13 e a de casamento de fls. 18 comprovam a dependência em relação ao "*de cujus*".

No tocante à carência, dispõe o art. 26 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família, salário-maternidade e auxílio-acidente;"

Independe, portanto, a demonstração do período de carência para a concessão da pensão por morte.

Com relação ao termo inicial de concessão do benefício, nos termos do art. 74, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, a pensão por morte é devida a contar da data do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste. Após o referido prazo, o benefício é devido somente a partir do requerimento.

Dessa forma, configura-se inequívoca a natureza prescricional do prazo previsto no referido artigo, ao postergar a concessão do benefício pela inércia do titular do direito.

In casu, apenas para o autor Israel Ferreira do Nascimento fixo o deferimento da pensão por morte a partir da data do óbito - não obstante o requerimento de concessão tenha sido formulado após o prazo de 30 (trinta) dias -, por entender que a parte autora - menor absolutamente incapaz - não pode ser prejudicada pela inércia de seu representante legal. Outrossim, nos termos do art. 79 da Lei de Benefícios, não se aplica o disposto no art. 103, da referida Lei, ao "pensionista menor, incapaz ou ausente".

Nesse sentido, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. pensão por morte . DEPENDENTE MENOR. HABILITAÇÃO POSTERIOR. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da pensão por morte paga a dependente menor é a data do óbito do segurado instituidor do amparo.
2. Conforme a inteligência do art. 76 da Lei 8.213/91, a inscrição tardia de dependente não impede o recebimento integral por parte daquele que faz jus ao benefício desde data anterior.

3. Consoante entendimento predominante nesta Corte, o absolutamente incapaz não pode ser prejudicado pela inércia de seu representante legal, até porque não se cogita de prescrição em se tratando de direitos de incapazes, a teor do art. 198, inciso I, do Código Civil c/c os artigos 79 e 103, parágrafo único da Lei de Benefícios, não se lhe aplicando o disposto no artigo 74 da Lei 8.213/91."

(TRF 4ª Região, AC n.º 2007.71.99.007201-0, Rel. Desembargador Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v.u., j. em 8/8/07, DE de 27/8/07)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Desembargador Federal asseverou: "*Entendimento diverso implicaria, na verdade, reversão indevida de valores aos cofres públicos, já que o titular legítimo de um benefício deixaria de percebê-lo em consequência da desídia de outro.*"

Com relação à autora Almerita Crisostomo Ferreira, o termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo, uma vez que este não foi efetuado no prazo previsto no inc. I do art. 74 da Lei nº 8.213/91.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

No que se refere à base de cálculo da verba honorária, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, acolho o pedido do Ministério Público Federal para fixar o termo inicial de concessão do benefício na data do óbito apenas para o autor Israel Ferreira do Nascimento e dou parcial provimento à apelação para determinar que os juros de mora e a verba honorária incidam na forma acima indicada. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000859-33.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.000859-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE MARIANO DE SOUZA

ADVOGADO : MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN ZIMMERMANN RUSSO FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, integral, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento dos períodos laborados em atividades rural e especial.

O juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para reconhecer o tempo de trabalho rural relativo ao período de 01/01/63 a 01/11/73, bem como declarou como especial o período de 13/11/73 a 18/06/90, laborado na empresa Limeira S/A Indústria de Papel e Cartolina, e condenou o Instituto-réu a convertê-lo em tempo de serviço comum e somá-lo ao tempo de serviço comum já reconhecido administrativamente pela autarquia, devendo conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a contar da data da entrada do requerimento administrativo (11/08/00), devendo incidir correção monetária e juros de mora de 1% ao mês sobre as prestações vencidas. Deferida a tutela antecipada para determinar a autarquia à imediata implantação do benefício. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, considerando-se, para tato, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas. Custas processadas na forma da Lei. Sentença submetida a reexame necessário.

O autor apelou, pugnando pela majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o total da condenação.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Estabelecido isso, passo ao exame do pedido.

Do reconhecimento do tempo rural

Por primeiro, cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de janeiro de 1963 a novembro de 1973. O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in *"Comentários à Lei Básica da Previdência Social"*, Tomo II, 5ª edição, p. 350:

"No § 3º há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."

A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 68-75).

A certidão de casamento (19/06/67), o certificado de reservista (08/04/65) e as certidões de nascimento dos filhos (25/03/69 e 23/07/71) emitidos no período vindicado, sendo documentos públicos, gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N. 8.213/91. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

(omissis)

2. A Súmula n. 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça censura o reconhecimento do tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal, mas não se esta for respaldada por início de prova material. Espera-se do juiz, diferentemente do que sucede com o subalterno agente público, que aprecie todo o conjunto probatório dos autos para formar sua convicção, dominada pelo princípio da livre persuasão racional. O rol de documentos indicados na legislação previdenciária não equivale ao sistema da prova tarifada ou legal, sistema que baniria a atividade intelectual do órgão jurisdicional no campo probatório.

3. Documentos como a certidão de casamento, o certificado de reservista e o título eleitoral, que indicam a ocupação laborativa da parte, formam início de prova material a ser completado por prova testemunhal.

4. O art. 365, III, do Código de Processo Civil dispõe que reproduções de documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas. Mas na demanda previdenciária não é necessário que os fatos subjacentes sejam provados por documento público, que não é da substância ou solenidade dos eventos que interessam ser comprovados. Essa espécie de demanda não se subtrai ao alcance do art. 332 do mesmo Código.

(omissis)

12. Remessa oficial e apelo autárquico providos. Sentença reformada. Pedido inicial julgado improcedente. (TRF 3ª Região; AC 641675; Relator: André Nekatschalow; 9ª Turma; DJU: 21.08.2003, p. 293)"

Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Público, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.

Os documentos referentes ao imóvel no qual o autor alega ter exercido atividade rural comprovam, tão-somente, a propriedade rural de terceiros, não constituindo início razoável de prova material em favor do autor.

Foi colhida prova oral (fls. 117-121).

Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.

De acordo, contudo, com o artigo 64, § 1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão."

À evidência, não é profluo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.

Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - VERBAS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. -

- A Lei 8.213/91 assegura o cômputo de tempo de serviço, sem prévio registro, e exige início de prova material.

- Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC).

- Não constam dos autos elementos efetivos que indiquem que o autor exercera atividade rural em regime de economia familiar anteriormente à data do documento mais antigo anexado aos autos, de 06.10.77.

- Cabível estabelecer-se o termo a quo do cômputo do tempo de serviço anteriormente à data constante do documento mais antigo acostado aos autos, limitado ao primeiro dia do respectivo ano. Entendimento do art. 64, § 1º, da orientação interna do INSS - DIRBEN nº 155, de 18.12.06.

- Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, dada a sucumbência mínima do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Parte autora não beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da autarquia parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(TRF3. 8ª Turma. Apelação Cível n.º 977745. Processo n.º 2004.03.99.034419-0/SP. Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky. DJF3 de 18/08/2009, p. 644)

Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor somente no período de 01/01/65 a 31/12/71.

Com relação ao recolhimento de contribuições previdenciárias, mister a observância do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".

Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E/OU POR IDADE. ARTIGOS 52 E 53 DA LEI 8213/91.

- Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos da Medida Provisória n.º 1.561, convertida na Lei n.º 9.469/97.

- A concessão de aposentadoria por tempo de serviço pressupõe a comprovação da carência mínima prevista no artigo 142 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9032/95, e o exercício de atividade laborativa durante 25 (vinte e cinco) anos para o segurado do sexo feminino e 30 (trinta) anos para o do masculino, cuja renda mensal consiste em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de 6% (seis por cento) deste para cada novo ano completo de atividade até o máximo de 100% (cem por cento), respectivamente, aos 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) anos de serviço (artigos 52 e 53 da legislação previdenciária vigente).

- Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado faça jus ao benefício (artigo 24 da Lei 8213/91).

- O rurícola é uma categoria profissional que somente passou a ter direito à aposentadoria por tempo de serviço com a edição da Lei 8213/91, a qual o equiparou ao trabalhador urbano, pois anteriormente não havia previsão legal a ampará-lo.

- O trabalhador rural, na condição de empregado, autônomo ou especial (artigo 11, incisos I, IV, letra "a", V, letra "a" e VII da Lei 8213/91), não estava obrigado a contribuir para a Previdência, "ex vi" da Lei 4214/63, Decretos-Leis 276/67, 564/69 e 704/69, bem como da Lei Complementar 11/71, até a edição da Lei 8213/91, que determina que o tempo de serviço anterior a sua vigência é contado sem a necessidade das contribuições correspondentes (artigo 55, § 2º).

- A admissibilidade do cômputo do tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, prevista no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91, bem como no artigo 58, inciso X, do Decreto 611/92, não se confunde com a imprescindibilidade de comprovação de carência, prescrita nos artigos 52 e 142, ambos da Lei 8213/91, o último com a redação da Lei 9032/95, para que o segurado possa fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço. Assim, não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei 8213/91 possa ser reconhecida, mesmo que sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, conforme expressamente disposto no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91.

- A contagem do número mínimo de contribuições para o trabalhador rural fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço iniciou-se com a edição da atual lei de regência da Previdência (8213/91), porque anteriormente não dispunha de tal benefício (Leis Complementares 11/71 e 16/73).

(omissis)

- Reexame necessário e recurso do INSS providos, como especificado. Determinado o retorno dos autos à origem, para apreciação do pedido de aposentadoria por idade."(gn)

(AC 469002; Relator: Suzana Camargo; 5ª Turma; DJU: 16.12.2003, p. 619).

Da comprovação do tempo especial

A concessão de aposentadoria especial para os segurados que trabalham sob o efeito de agentes nocivos, prevista desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, foi mantida pela Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 57 e 58, como se verifica pela transcrição abaixo:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física." (redação original).

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica." (redação original).

O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício. A jurisprudência sempre entendeu que o rol dos anexos era meramente exemplificativo, admitindo prova pericial para a comprovação da natureza especial da atividade não listada. Nessa linha, com efeito, é o disposto na Súmula n.º 198, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade. Referido diploma legal modificou o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, que ficou com a seguinte redação:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado **sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme **dispuser a lei**." (grifei)

(...)

3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

O regramento necessário à eficácia plena da legislação modificada veio com a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.1996 (convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), com início de vigência na data de sua publicação, em 14.10.1996, que, alterando o artigo 58 da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que a relação dos agentes nocivos seria definida pelo Poder Executivo e que a comprovação da efetiva exposição se daria por meio de formulário e laudo técnico. Confira-se:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

2º Do laudo técnico referido no parágrafo anterior deverão constar informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Desse modo, somente após a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 é que se tornou exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes dos formulários SB 40 ou DSS 8030.

Cumprir lembrar que, embora já posta a necessidade do laudo técnico, o rol de agentes nocivos apenas veio com o Decreto nº 2.172, de 05.03.97, ocasião em que foram definidos os quadros concernentes, editando-se o novo Regulamento dos Benefícios da Previdência Social e revogando-se os Decretos de número 357/91, 611/92 e 854/93. A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retroatividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo. A respeito do assunto, já se manifestou, aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário - Aposentadoria por tempo de serviço - Conversão de tempo especial - Possibilidade - Lei nº 8.213/91 - Art. 57, §§ 3º e 5º.

Segundo precedentes, "o segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico".

(STJ - 5ª Turma; REsp nº 503.460-RS; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 20/05/2003; v.u.)

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Do ruído

O Decreto nº 53.831/64 dispôs que, para a caracterização da atividade especial, é necessária a exposição do segurado a ruído superior a 80 decibéis. Em 1979, com o advento do Decreto nº 83.080, de 24.01.79, alterou-se para 90 decibéis o nível mínimo de ruído. Tais decretos coexistiram até a publicação do Decreto nº 2.172, de 05.03.97, quando se passou a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis.

É que os Decretos de número 357/91 e 611/92, regulamentando a Lei nº 8.213/91, determinaram a observância dos anexos aos Regulamentos dos Benefícios da Previdência Social aprovados pelos Decretos de número 83.080/79 e 53.831/64 até a promulgação de lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física. Desse modo, até o advento do Decreto nº 2.172/97, era considerada especial a atividade que expunha o segurado a nível de ruído superior a 80 decibéis, o que condiz com o artigo 70, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, veja-se julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS - EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO RUÍDO ACIMA DE 80 DB (OITENTA DECIBÉIS) - ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64 E ANEXOS I E II DO DECRETO Nº 83.080/79 - VALIDADE ATÉ O DECRETO Nº 2.172/97 - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM DO TEMPO - EXPOSIÇÃO À POEIRA DE CARVÃO MINERAL - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria" (STJ, RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. O rol de agentes nocivos constante dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo do Decreto nº 53.831/64, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97), que trouxe nova relação dos agentes nocivos a serem considerados para fins de aposentadoria especial, com remissão ao seu Anexo IV (art. 66) e revogou a disposição do antigo art. 292 do Decreto nº 611/92.

3. Para os períodos de atividade até 05.03.97 (quando entrou em vigor o Decreto nº 2.172/97), deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6).

(omissis)

6. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida." (grifo nosso)

(TRF 1ª Região; AMS 38000182668; Relator: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA; 1ª Turma; DJ: 17/03/2003

PAG: 17) (grifei).

Do uso de EPI

Questão que surgiu dizia respeito a saber se a utilização de Equipamento de Proteção Individual (EPI) descaracterizaria o tempo de serviço especial prestado.

Antes da vigência da Lei nº 9.732/98, o uso do EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, em relação às atividades exercidas a partir da data da publicação da Lei nº 9.732/98, é indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *"informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo"*. Na hipótese de o laudo atestar expressamente a neutralização do agente nocivo, a utilização de EPI afastará o enquadramento do labor desempenhado como especial a partir da vigência da referida Lei.

Da conversão de tempo especial em comum

Com a Lei nº 6.887, de 10.12.1980, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa; também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu artigo 57; mais adiante, o acréscimo do parágrafo 5º ao artigo 57, pela Lei nº 9.032, de 18 de abril de 1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

Veio a Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998, e revogou expressamente o § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, daí que não mais se admitia a conversão de atividade especial para comum. Também assim as Medidas Provisórias 1.663-11 e 1.663-12, mantendo a revogação e nada mais.

Outro rumo deu-se com a edição da Medida Provisória 1.663-13, de 26 de agosto de 1998, que, a par de nela ainda constar a revogação expressa do § 5º do artigo 57 (art. 31), trouxe nova disposição em seu artigo 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14 de setembro de 1998, que nada mais fez senão permitir que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28 de maio de 1998, porém, desde que o segurado

tivesse completado, até aquela data, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

A MP 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, manteve a redação do artigo 28, vindo, em 20 de novembro de 1998, a edição da Lei nº 9.711/98, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998. A Lei nº 9.718 também trouxe o texto do artigo 28, mas não revogou expressamente o parágrafo 5º do artigo 57 da lei nº 8.213/91.

Questão que surgiu, então, dizia respeito à manutenção ou não do parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, porquanto não revogado categoricamente, o que gerou posicionamentos divergentes da doutrina e jurisprudência. Pondo fim à celeuma, em sessão de julgamento de recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C, realizado em 23.03.2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, assentou posicionamento de que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última edição da MP nº 1.663, parcialmente convertida na Lei nº 9.711/98, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, §1º, DO CPC E RESOLUÇÃO 8/2008- STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃ COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO, COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorridos e paradigmas.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado "estava exposto de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao frio e níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em envolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividade especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1663, parcialmente convertida na Lei n. 9711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido §5º do art. 57 da Lei n. 8213/91.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde; se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o §2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (Ersp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp n. 1.151.363-MG, Relator Ministro Jorge Mussi, v.u., data do julgamento 23.03.2011).

Da situação dos autos

Verifico que a controvérsia diz respeito ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho no(s) seguinte(s) período(s):

* de 13/11/73 a 18/06/90, laborado na empresa "Limeira S/A Indústria de Papel e Cartolina", exercendo as atividades de ajudante geral, aplicador de vareta, prensista e 1.º assistente, exposto ao(s) agente(s) nocivo(s) ruído de 91 dB,

apontado(s) no(s) formulário(s) de fl(s). 30-33 e no(s) laudo(s) pericial(ais) de fl(s). 34-35, assinado(s) por Engenheiro de Segurança do Trabalho/Médico do Trabalho.

In casu, a parte autora comprovou a efetiva exposição ao ruído em níveis superiores ao permitido em lei, conforme se depreende do(s) laudo(s) técnico(s) e formulário(s) acostado(s) aos autos. Com efeito, concluiu a perícia técnica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, em nível superior ao estabelecido legalmente.

Desse modo, tendo a parte autora sido exposta a nível de ruído superior a 80 decibéis, cumpriu os requisitos estabelecidos pelo(s) Decreto(s) n°(s) 53.831/64 (Código 1.1.6), sendo de rigor, portanto, o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa por ela exercida no(s) período(s) acima.

Assim, convertido(s) o(s) período(s) de 13/11/73 a 18/06/90, somando-se com os períodos de tempo de serviço comum e o rural, ora reconhecido, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, soma 36 anos, 09 meses e 12 dias de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença para reconhecer o período de 01/01/65 a 31/12/71 como laborado em atividade rural, o período de 13/11/73 a 18/06/90 como laborado em atividade especial e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pagos ao segurado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n° 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n° 9.494/97, com a redação dada pela Lei n° 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso do autor e, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do mesmo diploma, dou parcial provimento à remessa oficial, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, no período de 01/01/65 a 31/12/71, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei n° 8.213/91 e o período de 13/11/73 a 18/06/90 como laborado em atividade especial, e julgar procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000802-67.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.000802-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : BENEDITA MARIA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízas do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos a Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante (fls. 12/16), comprovando o exercício de atividade laborativa no período de 1º/2/84 a 16/7/84 e 1º/3/85 a 21/11/85. Outrossim, efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de **fevereiro de 2002 a junho de 2002**, como contribuinte facultativo, conforme as Guias da Previdência Social (fls. 17/21).

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei n.º 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em janeiro de 1987, vez que seu último registro de atividade encerrou-se em 21/11/85.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo. Após perder a condição de segurado, a requerente novamente se filiou à Previdência Social em fevereiro de 2002, efetuando recolhimentos por cinco meses, recuperando, dessa forma, as suas contribuições anteriores, nos termos do parágrafo único do art. 24, da Lei n.º 8.213/91.

No entanto, no laudo pericial de fls. 124/128, datado de 4/6/06, o Sr. Perito afirmou que a autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para atividades remuneradas, sendo "*portadora de várias patologias, entre elas a senilidade, lhe incapacitando para o trabalho habitual, sendo insusceptível de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a sua subsistência*" (fls. 128).Asseverou que a incapacidade teve início em 1996.

Dessa forma, pode-se concluir que a doença de que padece a demandante remonta a 1996, época em que a mesma não mais detinha qualidade de segurada - por se tratar de data posterior à perda da qualidade de segurado e anterior à nova filiação da parte autora na Previdência Social -, impedindo, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. n.º 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028823-28.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.028823-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LOPES FILHO

ADVOGADO : SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA

No. ORIG. : 04.00.00101-9 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, no período especificado na inicial, de 22/02/1963 a 30/06/1984, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS e aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, propiciar a aposentação.

A sentença de fls. 64/65, proferida em 19/05/2005, julgou procedente o pedido para conceder ao requerente, aposentadoria nos termos pleiteados na inicial, devida a partir da citação. As parcelas em atraso serão pagas com correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros moratórios, computados a partir da citação, de uma só vez, no tocante às prestações até então vencidas e, após, mês a mês. Honorários fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado da sentença.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material contemporânea e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para comprovação do labor campesino

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios com registro em CTPS e aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a exordial, a fls. 08/46:

- declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tapejara, informando que o requerente exerceu labor rural, em regime de economia familiar, de 01/03/1965 a 30/06/1971, 22/07/1971 a 30/01/1979, 28/05/1979 a 20/04/1981 e de 14/05/1981 a 27/10/1983, sem homologação do órgão competente (fls. 11/12);

- declarações prestadas pelos Srs. Luiz Carlos Cuarelli e Manoel Pereira de Freitas, informando que o autor exerceu atividade rural, na propriedade do Sr. Benedito Lopes, de 01 de março de 1965 a 30/06/1971 e, como pequeno proprietário, nos períodos de 22/07/1971 a 30/01/1979, de 28/05/1979 a 20/04/1981 e de 14/05/1981 a 27/10/1983 (fls. 13/16);

- certidão do Cartório Eleitoral de Cruzeiro d'Oeste (PR), informando que o autor inscreveu-se como eleitor em 05/05/1970, constando sua qualificação de lavrador (fls. 17/20);

- declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tapejara informando que o requerente foi associado, inclusive fazendo parte da Diretoria da referida instituição, no período de 05/1973 a 12/1984 (fls. 21);

- lista de filiados ao referido Sindicato, indicando que o autor filiou-se em 12/05/1973, constando situação "inativo" (fls. 22);

- certidões de casamento, de 18/01/1979 e de nascimento de filhos, de 15/02/1980 e de 19/12/1983, todas atestando sua qualificação de lavrador (fls. 23/25);
- certidão relativa a propriedade de 24,20 has, comprada pelo Sr. Benedito Lopes, pai do requerente, em 1962 (fls. 26);
- certidão referente a imóvel rural com área de 1,92 alqueires, comprada pelo autor, qualificado como lavrador, conforme escritura pública lavrada em 22/07/1971 (fls. 27);
- matrícula nº 2279, de Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Cruzeiro d'Oeste (PR), referente a propriedade de 34,3 hectares adquirida pelo autor, qualificado como lavrador, e pelo r. Luiz Castilho, conforme escritura pública lavrada em 11/05/1979, constando, ainda, o registro da venda da referida propriedade conforme escritura pública lavrada em 05/03/1981, indicando a profissão de lavrador do requerente (fls. 28);
- matrícula nº 151, do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Cruzeiro d'Oeste (PR), informando que, conforme escritura pública de 23/04/1981, o autor, qualificado como lavrador, adquiriu parte ideal correspondente a 4 alqueires paulistas do imóvel rural constituído pelo lote de terras 415, da Gleba Tabarana, situado no município de Tapejara, constando, a ainda, que o requerente, qualificado como agricultor, alienou a referida propriedade, em 26/10/1983 (fls. 29/30).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 66/67. O primeiro depoente relata conhecer o autor desde 1970, eis que moraram na mesma região, em Tapejá - Paraná, até 1976. Aduz que o requerente, durante este período, laborou no sítio de seu pai, juntamente com a família. O segundo depoente afirma conhecer o autor desde 1965, sendo que, residiram na mesma região, no Paraná, até 1978. Relata, ainda, que o autor continuou no sítio até 1986.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, com exceção das declarações prestadas pelo Sindicato (fls. 11/12 e 21), das declarações firmadas por pessoas próximas (fls. 13/16) e da certidão relativa a propriedade em nome do genitor (fls. 26), além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, se houver.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Esclareça-se que, a declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tapejara (fls. 11/12), não foi homologada pelo órgão competente, não constituindo prova material da alegada atividade rural.

As declarações de exercício de atividade rural firmadas por pessoas próximas (fls. 13/16), equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.

A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tapejara informando que o requerente foi associado, inclusive fazendo parte da Diretoria da referida instituição, no período de 05/1973 a 12/1984, não pode ser considerada como prova material relativa a todo o período alegado, tendo em vista constar dos autos apenas informação de que o autor associou-se à referida instituição em 1973, não havendo registro de qualquer contribuição efetuada.

Por fim, a certidão relativa a propriedade comprada pelo Sr. Benedito Lopes, pai do requerente, em 1962 (fls. 26), apenas demonstra a ligação de seu genitor à terra, não trazendo qualquer elemento que comprove que o autor efetivamente exerceu labor rural.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1970 a 31/12/1983.

O marco inicial foi delimitado considerando-se o documento mais antigo que comprova sua condição de rurícola, qual seja, a certidão da Justiça Eleitoral informando que o autor inscreveu-se como eleitor em 05/05/1970, indicando sua

qualificação de lavrador (fls. 17/20). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Neste caso, foram refeitos os cálculos, tendo como certo que, somando-se o labor campesino reconhecido, os períodos de labor urbano e os recolhimentos efetuados até 15/12/1998, totalizou apenas 25 anos, 08 meses e 29 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Ressalte-se que, não é possível a aplicação das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda nº 20/1998, pois embora preenchido o requisito etário, o autor deveria cumprir 31 anos, 08 meses e 12 dias, de acordo com a tabela anexa, e computando-se o labor campesino, os recolhimentos efetuados como contribuinte individual e os vínculos empregatícios em CTPS até 30/11/2003, data delimitada na inicial, completou apenas 29 anos, 08 meses e 28 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1970 a 31/12/1983, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §. 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015249-98.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.015249-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCINDA VIEIRA GOMES e outros

: MARIA RITA DE CASSIA VIEIRA LEMES incapaz

: JOAO MARCOS VIEIRA LEMES incapaz

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA

No. ORIG. : 06.00.00045-1 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de esposo e genitor trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício requerido a partir do ajuizamento da ação. Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 1% ao mês a contar da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo, preliminarmente, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício, juros moratórios e verba honorária.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 77/80, no qual a I. Representante do *Parquet*, Dra. Maria Luiza Grabner, faz a seguinte ressalva em relação ao termo inicial de concessão do benefício: "*No que se refere ao termo inicial do benefício merece reparo a r. sentença que fixou a partir do ajuizamento da demanda. Com efeito, há de ser observada a vedação ao transcurso de prazo prescricional em desfavor dos autores Maria Rita de Cássia Vieira Lemes e João Marcos Vieira Lemes, enquanto menores impúberes à época do óbito e do ajuizamento da demanda, conforme artigos 79 e 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91, pelo que o marco inicial deverá ser fixado necessariamente na data do óbito do segurado (25.6.2000 - fls. 12). (...) Por conseguinte, deve este E. Tribunal analisar a questão de ordem pública ora apontada por este órgão ministerial, corrigindo a r. sentença recorrida para fixar o termo inicial da pensão por morte, com relação aos autores incapazes, na data do óbito do segurado*" (fls. 79^{vº}).

É o breve relatório.

Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "*O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que confirmar a tutela, donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação*" (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei n.º 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um *non sense* jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco, "*a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01).*" (*in* "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

Passo ao exame do mérito.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de esposo e genitor trabalhador rural. Tendo o óbito ocorrido em 25/6/00 (fls. 12), são aplicáveis as disposições da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

Relativamente à prova da condição de segurado, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de casamento da autora, celebrado em 3/9/93, constando a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 11);
2. Certidão de óbito do cônjuge da demandante, falecido em 25/6/00, na qual o *de cujus* está qualificado como lavrador (fls. 12).

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 31/32), constituem um conjunto harmônico apto a formar a convicção deste juiz, demonstrando que o *de cujus* exerceu atividades laborativas no meio rural no período exigido. Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. *É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.*
 2. *A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.*
 3. *Precedentes.*
 4. *Recurso especial conhecido, mas improvido."*
- (STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram isso é, tiveram o condão de robustecer a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios, todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz, torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, entre outros, o cônjuge, cuja dependência é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

No tocante à carência, dispõe o art. 26 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família, salário-maternidade e auxílio-acidente;"

Independe, portanto, a demonstração do período de carência para a concessão da pensão por morte.

No que tange ao termo inicial de concessão do benefício, nos termos do art. 74, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, a pensão por morte é devida a contar da data do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste. Após o referido prazo, o benefício é devido somente a partir do requerimento. Dessa forma, configura-se inequívoca a natureza prescricional do prazo previsto no referido artigo, ao postergar a concessão do benefício pela inércia do titular do direito.

In casu, acolho o parecer do Ministério Público Federal para fixar o termo inicial da pensão por morte a partir da data do óbito - não obstante o requerimento de concessão tenha sido formulado após o prazo de 30 (trinta) dias -, por entender que os autores Maria Rita de Cássia Vieira Lemes e João Marcos Vieira Lemes - filhos do *de cujus* e menores absolutamente incapazes - não podem ser prejudicados pela inércia de seu representante legal. Outrossim, nos termos do art. 79 da Lei de Benefícios, não se aplica o disposto no art. 103, da referida Lei, ao "*pensionista menor, incapaz ou ausente*".

Nesse sentido, colaciono o seguinte precedente jurisprudencial, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. pensão por morte . DEPENDENTE MENOR. HABILITAÇÃO POSTERIOR. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da pensão por morte paga a dependente menor é a data do óbito do segurado instituidor do amparo.
2. Conforme a inteligência do art. 76 da Lei 8.213/91, a inscrição tardia de dependente não impede o recebimento integral por parte daquele que faz jus ao benefício desde data anterior.
3. Consoante entendimento predominante nesta Corte, o absolutamente incapaz não pode ser prejudicado pela inércia de seu representante legal, até porque não se cogita de prescrição em se tratando de direitos de incapazes, a teor do art. 198, inciso I, do Código Civil c/c os artigos 79 e 103, parágrafo único da Lei de Benefícios, não se lhe aplicando o disposto no artigo 74 da Lei 8.213/91."

(TRF 4ª Região, AC n.º 2007.71.99.007201-0, Rel. Desembargador Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, v.u., j. em 8/8/07, DE de 27/8/07)

Em feliz passagem de seu voto, o E. Desembargador Federal asseverou: "*Entendimento diverso implicaria, na verdade, reversão indevida de valores aos cofres públicos, já que o titular legítimo de um benefício deixaria de percebê-lo em consequência da desídia de outro.*"

Quanto à autora Lucinda Vieira Lemes, esposa do *de cujus*, não tendo sido efetuado requerimento da pensão no prazo previsto no inc. I do art. 74 da Lei nº 8.213/91, e considerando o disposto no inc. II do mesmo artigo, o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, acolho o parecer do Ministério Público Federal para fixar o termo inicial de concessão do benefício a partir da data do óbito em relação aos autores Maria Rita de Cássia Vieira Lemes e João Marcos Vieira Lemes e dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício a partir da citação em relação à autora Lucinda Vieira Lemes, determinar a incidência da correção monetária e dos juros moratórios na forma acima indicada, bem como explicitar a base de cálculo da verba honorária nos termos desta decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033772-61.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.033772-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : PATRICIA CAROSIO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REPRESENTANTE : LUIZA APARECIDA PASTORINO CAROSIO
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00146-2 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 134/139.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de "cardiopatía congênita (tetralogia de fallot) e foi submetida à cirurgia cardíaca. Também é portadora de oligofrenia de grau leve-moderado e frequenta a APAE

desde a infância" (fls. 93), estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho, uma vez que dependerá de terceiros para sobreviver (quesito nº 3 - fls. 99).

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n° 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N° 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado n° 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado n° 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. n° 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei n° 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. n° 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos a fls. 67/70 demonstra que a autora mora com sua mãe, Luiza Aparecida Pastorino Carósio, de 30 anos, seu padrasto, Clóvis da Silva, de 29 anos, e sua irmã, Carolaine Carósio da Silva, de 5 meses. Residem em casa cedida, composta por cinco cômodos, sendo: dois quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro. A renda familiar mensal é de R\$ 600,00, provenientes do salário do padrasto da requerente, que trabalha como servente de pedreiro, sendo que o mesmo ainda "paga alimentos para o filho, no valor de R\$ 138,00" (fls. 68) e R\$ 82,00, advindos do Programa Bolsa Família, no qual a família está inserida. Os gastos mensais da família são: R\$ 138,00, em alimentos do filho do Sr. Clóvis, R\$ 104,46, em energia elétrica, R\$ 29,21, em água e esgoto, R\$ 34,00, em botijão de gás, R\$ 300,00, em alimentação e R\$ 282,89, por ano, em IPTU. O estudo social foi elaborado em 31/12/08, data em que o salário mínimo era de R\$ 415,00.

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado, motivo pelo qual merece reforma a R. sentença no que tange à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp n° 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

Cumpra ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º -O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º -As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º -Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º -Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação, para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001586-24.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.001586-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAURA ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
No. ORIG. : 00015862420074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS fez proposta de acordo (fls. 114), tendo decorrido *in albis* o prazo para manifestação da parte autora.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (27/2/07), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 16 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 63 (sessenta e três) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias certidão de casamento da autora (fls. 17), celebrado em 8/2/64, constando a qualificação de lavrador de seu marido e da CTPS do cônjuge da demandante (fls. 20/24), com registros de atividades rurais nos períodos de 1º/10/80, 15/12/80, 1º/11/82 a 10/3/80, 15/10/86 a 5/4/87, 2/5/87 a 30/9/87 e 1º/1/88, sem data de saída.

No entanto, não obstante o fato de o cônjuge da demandante estar recebendo aposentadoria por idade no ramo de atividade "RURAL" e forma de filiação "EMPREGADO" desde 17/3/00, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que os depoimentos da requerente e das testemunhas arroladas mostram-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios. Na audiência realizada em 4/3/09, a demandante declarou em seu depoimento que ela e seu marido "Nos últimos 22 anos residem na Fazenda Corredeira, sendo que nesse local seu marido trabalhou como tratorista e atualmente trabalha como guarda" (fls. 81, grifos meus). Por sua vez, a testemunha Sr. João Citolino afirmou que conhece a autora há 22 anos, da Fazenda Corredeira e que "A autora ainda mora na Fazenda Corredeira. Ela tem marido e filhos, todos moram lá. O marido trabalhava de tratorista, na época e a autora, quando tinha serviço na fazenda, trabalhava de empreita" (fls. 83, grifos meus).

A atividade de tratorista equipara-se à atividade urbana de motorista, não servindo para comprovar o exercício do labor rural.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA . ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE"

(Omissis)

2 - O TRATORISTA , EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO.

(Omissis)"

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, v.u., DJU 30.11.1999, pág. 347).

"PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA.

(Omissis)

2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA.

(Omissis)"

(TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 25.08.1998, pág. 447).

"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

(Omissis)

4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA.

(Omissis)".

(TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.017137-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, v.u., DJU 27/4/10, pág. 580).

Ademais, as cópias da CTPS da parte autora (fls. 18/19), sem registros de atividades e das certidões de nascimento e casamento dos filhos desta (fls. 25/27), nas quais não constam com a qualificação da demandante ou de seu marido, não constituem inícios de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece de condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040305-02.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.040305-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : AYRTON PEDROSO

ADVOGADO : ELIANE LEITE DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00053-3 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíças do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.

Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registro de atividade no período de 29/1/90 a 29/3/90. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 2/6/06, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.

Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo. Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.

No laudo pericial de fls. 73/80, realizado em 6/12/07, relatou o esculápio encarregado do exame que o autor é "*ex-etilista e que vem há 8 anos com crises convulsivas e manifestações neurológicas decorrentes da ingestão por longo tempo de bebida alcoólica. O quadro clínico manifestado na perícia corresponde ao comprometimento da região do lobo frontal e do cerebelo o que ocasiona alteração de equilíbrio, incoordenação motora e marcha dificultada, dificuldade de memorização e aprendizado*" (fls. 75, grifos meus). Concluiu que o mesmo encontra-se total e definitivamente incapacitado para o trabalho. Em resposta aos quesitos apresentados pelo INSS, ao ser indagado sobre o início da doença e da incapacidade, respondeu "*Prejudicado*" (fls. 80).

Outrossim, o documento médico juntado a fls. 13, datado de 20/7/90, apenas atesta que o autor, à época, apresentava "*Pielonefrite + Úlcera Gastrica*", sendo que, a partir de 1995, os documentos de fls. 14/26 indicam o alcoolismo do demandante.

Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046027-17.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.046027-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELISSANDRA DOS SANTOS

ADVOGADO : JULIANA SILVA GADELHA VELOZA

No. ORIG. : 06.00.00093-0 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a autora ajuizou a presente ação em **27/6/06**, pleiteando a concessão de salário maternidade em decorrência do nascimento de sua filha, ocorrido em **31/8/99** (fls. 12).

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Cumprido observar, ainda, o disposto no parágrafo único do art. 103 da Lei nº 8.213/91, vigente à época do nascimento da filha da autora:

"Art. 103. (...)

Parágrafo Único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Dessa forma, nota-se que se encontram prescritas todas as parcelas referentes ao benefício pleiteado pela parte autora. Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INDIGENA INTEGRADO. CTPS E CPF. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. PRESCRIÇÃO.

I - Da leitura dos autos observa-se que a demandante logrou comprovar sua condição de integrada, uma vez que trouxe aos autos cópia de seu Registro Geral (fl. 12); Cadastro de Pessoas Físicas (fl. 12), de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 14).

II - Aplicação do parágrafo único do artigo 8º do Estatuto do Índio (Lei n. 6.001/73).

III - Ante a inexistência de requerimento administrativo e tendo transcorrido mais de 05 anos entre a data dos nascimentos e a da propositura da ação, as prestações eventualmente devidas a título de salário maternidade encontram-se acobertadas pelo manto da prescrição.

IV - Parecer do MPF acolhido para reconhecimento da prescrição. Apelação da parte autora prejudicada."

(TRF - 3ª Região, AC 2005.03.99.007620-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2007, v.u., DJ 04/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PRESCRIÇÃO.

(...)

IV. Reconhecimento, de ofício, da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento de uma das filhas da parte autora, com espeque na novel redação do §5º, artigo 219, do Código de Processo Civil, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

(...)

IX. Prescrição reconhecida de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, AC 2002.03.99.039606-5, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª Turma, j. 21/08/2006, v.u., DJ 21/09/2006)

Por fim, observo ser possível o reconhecimento do prazo prescricional, de ofício, nas ações ajuizadas após a Lei nº 11.208, de 16 de fevereiro de 2006, que alterou a redação do § 5º, do art. 219 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, reconheço, de ofício, a prescrição do benefício pleiteado pela parte autora e dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012819-08.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.012819-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ROSINEIA DOS SANTOS ELIAS
ADVOGADO : GRACIANE SZYGALSKI DE ANDRADE DIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00003-9 1 Vr ITAPORANGA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 18 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 28/12/04.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora com Nivaldo Batista Elias, lavrador, celebrado no ano de 1994 (fls. 10), da CTPS da autora, sem registro de trabalho (fls. 11), da CTPS de seu companheiro José Miranda, pai da criança, com vínculo empregatício em estabelecimento rural no ano de 2008 (fls. 12/13) e da certidão de nascimento do filho da autora e de seu companheiro, lavrada em 3/1/05, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 18).

Observe que o início de prova material apresentado (fls. 12/13), não é contemporâneo ao nascimento do filho da demandante, ocorrido em 28/12/04, pois refere-se ao ano de 2008.

Outrossim, não há nenhum início de prova material em nome da própria demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
 7. Recurso não conhecido."
- (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018987-26.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.018987-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOANA DARC CAROLINA NUNES incapaz
ADVOGADO : GISLENE APARECIDA DA SILVA MUNIZ
REPRESENTANTE : ANTONIO JOAQUIM NUNES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00182-1 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de genitora trabalhadora rural.

Foram deferidos aos autores os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.

É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de genitora trabalhadora rural. Tendo o óbito ocorrido em 8/3/07 (fls. 16), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

Relativamente à prova da condição de segurado, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

1. Certidão de nascimento da autora, ocorrido no ano de 1999, sem a qualificação profissional de sua genitora (fls. 9);
2. Certidão de óbito da genitora da autora, na qual consta a profissão de **"do lar"**, tendo sido declarante **Antonio Joaquim Nunes - portador do RG. n.º 17.064.315 - SSP - SP** (fls. 16);
3. Certidão de nascimento de outro filho da genitora da autora, no ano de 1985, qualificada como **"do lar"** (fls. 18);
4. CTPS da genitora da autora com vínculos rurais nos períodos de 4/3/93 a 30/3/93 e 20/10/97 a 12/12/97 (fls. 19/30) e
5. Carteira de filiação da genitora da autora à Cooperativa dos Trabalhadores de Guaíra e Região Ltda (fls. 31).

Não obstante o início de prova material apresentado (fls. 19/30), observo que o depoimento pessoal do representante legal da autora (fls. 67/69) e das testemunhas arroladas (fls. 70/73) revelaram-se inconsistentes, imprecisos e até mesmo contraditórios. Com efeito, o representante legal da autora, Sr. Antônio Joaquim Nunes respondeu: **"J: A Joana mora com o senhor? D: Mora comigo. J: Faz quanto tempo? D: Está com um ano e meio que ela está direto comigo. J: Antes ela morava com quem? D: Morava com a mãe dela, ficava um tempo com a mãe dela e um tempo comigo. J: Morava mais a Joana e a mãe? D: E um filho dela que ela tinha com outro homem, já de idade, morava os três. (...) J: O que a Carmem fazia? D: Trabalhava na lavoura. J: Aonde? D: Trabalhava em várias fazendas da região. J: O senhor não lembra nenhum? D: Não lembro. (...) J: Quando ela faleceu ela trabalhava onde? D: Ela catava tomate, colhia pimentão e ia em diversas fazendas, não tinha fazenda certas. J: O senhor que declarou o óbito da Carmem? D: Não, foi o irmão dele. J: Quem é Antônio Joaquim Nunes? D: Sou eu. J: O senhor declarou que ela era do lar? D: O irmão dela que fez o óbito lá. J: Como é o nome do irmão dela? D: Aparecido Amaro"** (fls. 67/68, grifos meus).

A testemunha Sr. Ismael Alves Ferreira respondeu: **"(...) J: Ela trabalhava quando faleceu? D: Tinha parado um mês e pouco por causa da doença. J: Mas onde ela trabalhava? D: Era na roça. (...) J: Aonde? D: Na Fazenda Rosário, Coqueiros, era arara. J: Tinha empreiteiro? D: Tinha. J: Qual era? D: O senhor Antônio Amaro que é o pai dela. J: Ela morava com quem? D: Com ele, que ele era o marido dela. J: E quando ela faleceu? D: Aí tinha largado e morava no fundo da casa do pai dela com a filha dela. J: Mais alguém? D: Não, só os dois."** (fls. 70/71, grifos meus).

Por sua vez, a testemunha Sr. Deusdete José de Paula, respondeu: **"J: O senhor trabalhou com a dona Carmen? D: Trabalhei. J: Quando ela faleceu ela trabalhava ainda? D: Não, mais ou menos um pouco antes ela parou porque ficou doente. (...) J: Onde ela trabalhou? D: Na Fazenda São José da Barra, Agromen. J: Quem era o empreiteiro que levava? D: Eu mesmo. J: Com quem ela morava quando ela morreu? D: Com o rapaz aqui. J: Não eram separados não? D: Eu não sei. (...) J: A família dela é de trabalhadores rurais? D: Não sei."** (fls. 72/73, grifos meus).

Outrossim, como bem asseverado pelo MM. Juiz *a quo*, *in verbis*: **"(...) Após, o período mencionado a autora não comprovou, com início de prova material, que sua genitora exercia o mister de trabalhador rural. Pelo contrário, o atestado de óbito (fl. 16) comprova que sua genitora era "do lar". Note-se que o óbito foi declarado por seu representante legal, em cujo depoimento não soube esclarecer o motivo da qualificação.**

Embora as testemunhas tentem enquadrar a "de cujus" como trabalhadora rural na data de seu óbito, tem-se que suas declarações são inconsistentes quanto a fatos que deveriam ser notórios da vida da mesma, como por exemplo, com quem residia, se tinha ou não companheiro" (fls. 83).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a genitora da autora exerceu atividade no campo **à época do óbito**.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINARES. FILHOS MENORES. APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.213/91 COM ALTERAÇÃO DA LEI Nº 9.528/97. QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL NÃO COMPROVADA. RECEBIMENTO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA. NÃO CABIMENTO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - As demandas que tratam de matéria de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas no foro do domicílio do beneficiário, pela Justiça Estadual, se a comarca não for sede de Vara da Justiça Federal, é o que se extrai da interpretação teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição da República.

II - Não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

III - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

IV - Óbito ocorrido em 29.04.1999, impondo-se a aplicação das regras da Lei nº 8.213/91, segundo a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97.

V - Os autores comprovam ser filhos do falecido (certidões de nascimento), sendo dispensável a prova de dependência econômica, que é presumida.

VI - Testemunhas prestaram depoimentos vagos e imprecisos, sendo que uma delas afirmou que o "de cujus" era pedreiro.

VII - Condição de rurícola do falecido não comprovada.

VIII - Recebimento de renda mensal vitalícia por incapacidade desde 1992, nos termos do artigo 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, não gera direito à pensão, por se tratar de benefício intransferível.

IX - Não demonstrados os requisitos para a concessão da pensão por morte.

X - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

XI - Recurso do INSS provido.

XII - Sentença reformada."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 2001.03.99.040463-0, 8ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 22/11/06, DJU 16/10/2006, p. 202, v.u.)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028511-47.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028511-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ROSILEIDE SOARES

ADVOGADO : MATEUS GOMES ZERBETTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00092-6 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício". Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 24 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento **da autora**, sem a qualificação profissional de seus genitores (fls. 14), da CTPS da autora, com vínculos de trabalho rural no ano de 1990 (fls. 18/22) e da certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 29/12/05 (fls. 24), na qual consta a sua qualificação de "**do lar**" e de "**auxiliar de serviços gerais**" do pai da criança.

In casu, apesar do início de prova material do trabalho rural da autora, verifico que a prova testemunhal produzida é imprecisa e contraditória. A única testemunha, Sr. Bráulio Felix de Lima afirmou que "Conhece a autora há aproximadamente 20 anos, (...). Também conhece o esposo da autora, João, o qual é funcionário da Prefeitura. (...). A autora trabalhou por aproximadamente 02 anos em Usina de Cana, não sabendo o depoente dizer as datas. Depois disso ela trabalhou em atividades rurais, (...), o depoente trabalhou com ela, mas não sabe dizer os anos em que isso ocorreu. Faz pouco mais de 01 ano que a autora passou a trabalhar com reciclagem, tendo até então trabalhado nas atividades rurais acima declinadas. Durante a gestação de Elenice a autora trabalhou nas mesmas atividades rurais até o 7º mês" (fls. 99).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos*

os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007062-57.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.007062-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : KAZUYO KUBO FERNANDES

ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI e outro

No. ORIG. : 00070625720094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias das certidões de casamento da autora (fls. 10), celebrado em 14/4/53 e de óbito de seu marido, ocorrido no ano de 1978 (fls. 11), nas quais consta a qualificação de lavrador de seu cônjuge e da CTPS deste último (fls. 13/14), com registro de atividade em estabelecimento do meio rural a partir de 1º/4/70, sem data de saída, constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 42/44), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos.

As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensiva à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício **antes** da vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir aos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"*, tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.

Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente nos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"* - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, nos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"*...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir aos *"últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"*, pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de *"retrocesso científico"* - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa

data, ao rúrcola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e conseqüentes contribuições.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000448-03.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000448-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MADALENA DA CONCEICAO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSUE OTO GASQUES FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00004480320094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação, incluindo o abono anual, corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios a contar da citação, nos termos da Lei nº 11.960/09. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias das certidões de casamento da autora (fls. 12), celebrado em 12/11/79 e de óbito de seu cônjuge (fls. 15), lavrada em 13/8/90, a primeira constando a qualificação de lavrador e a segunda a de "lavrador aposentado" deste e da sua CTPS (fls. 13/14), com registros de atividades rurais nos períodos de 9/4/87 a 21/1/88 e 6/7/88 a 22/11/88, constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rúrcola da requerente.

Outrossim, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifiquei que a demandante recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 10/8/90, em decorrência do falecimento de seu marido.

Cumprе ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 69/70), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rúrcola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rúrcola, rúrcola é."

(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)
"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensiva à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)

Por todo o exposto, equivooca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício antes da vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir aos "últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado.

Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente nos "últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, nos "últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir aos "últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida... Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000208-86.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.000208-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACI SOARES FERREIRA

ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI

No. ORIG. : 06.00.00980-8 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, insurgiu-se com relação às custas e honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, cumpre ressaltar que o *meritum causae* não será apreciado, à míngua de recurso do Instituto-réu pleiteando o seu conhecimento.

Independentemente dos dispositivos legais invocados - Lei Estadual nº 2.185 de 14/12/00, que alterou o art. 7º das Leis Estaduais nºs. 1.135 de 15/4/91 e 1.936 de 21/12/98 e art. 8º, §1º, da Lei Federal nº 8.620/93 - observa-se que a autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita (fls. 27) e não efetuou qualquer despesa ensejadora de reembolso, tornando-se incabível a condenação do réu em custas.

Outrossim, no âmbito dessa E. Corte, há de ser observada a Resolução nº 255, de 16/6/04, do E. Conselho de Administração que, com fundamento no art. 4º, da Lei nº 9.289/96, isenta as autarquias do pagamento de custas.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para excluir da condenação o pagamento das custas e fixar a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003251-31.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003251-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDILAINÉ PEREIRA DE MELLO ROSA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00124-4 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor do débito atualizado.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 7 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 07/8/04.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostadas à exordial a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai da filha da autora, com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 17/6/96 a 15/7/96 e 1º/12/03 a 6/6/07 (fls. 9), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 42/43), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003470-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003470-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DEBORA CRISTINA RIBEIRO DE PAULA

ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA

No. ORIG. : 09.00.00003-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural, em razão de nascimento de sua filha Poliana Indianára de Paula, em 19/11/08.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução dos juros e da verba honorária.

Adesivamente recorreu a autora pleiteando a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 31 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 19/11/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento das filhas da demandante, a primeira lavrada em 5/3/07, constando a sua qualificação de "do lar" e de "lavrador" do pai da filha da autora (fls. 21) e a segunda lavrada em 24/11/08, na qual a requerente está qualificada como "lavradora" (fls. 31), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 81/82), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004155-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004155-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ELIDIA LEMOS BURREGO DA SILVA

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00251-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado.

Encontra-se acostada aos autos a cópia da CTPS da parte autora, com registro de atividade no período de 15/1/99 a 13/6/02, bem como o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, comprovando o recolhimento

previdenciário no período de abril de 2004 a julho de 2004. Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 25/8/08, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.

Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.

No laudo pericial de fls. 122/124, realizado em 18/6/09, embora tenha o escúlpio encarregado do exame afirmado que "*A autora apresenta moléstia base caracterizada por espondilose coluna lombo sacra que a incapacita parcial e definitivamente para as atividades laborativas que exija sobrecarga da coluna. Apresenta também espondilose coluna cervical sem clinica e obesidade grau I, refere hipertensão e diabetes sob controle com medicação*" (fls. 124), constatou o especialista que "*Não é possível precisar o início da moléstia base que tem caráter gradualmente progressivo*" (fls. 122).

Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005368-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005368-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SALETE GOMES DOS SANTOS

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00203-5 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, alegando cerceamento de defesa pela não produção da prova testemunhal, pleiteando a anulação do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 15 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias das certidões de nascimento da autora (fls. 14), na qual consta a qualificação de "*lavrador*" de seu genitor e de nascimento do filho da autora (fls. 15), onde consta a sua qualificação de "*do lar*".

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.)
Outrossim, entendo ser inteiramente anódina a produção da prova testemunhal. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não tendo a apelante apresentado nenhum documento em seu nome que pudesse indicar o labor rural, a oitiva das testemunhas arroladas perde a sua utilidade prática, motivo pelo qual não há que se falar em cerceamento de defesa.
Portanto, por fundamento diverso, deve ser mantida a R. sentença.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006063-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006063-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : RUTE RAMOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : CLEITON MACHADO DE ARRUDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00029-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, requerendo o provimento do recurso para que a R. sentença seja anulada ou reformada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 11 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In *casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento **da autora**, na qual constam as qualificações de "operário" e "do lar" de seus genitores (fls. 10), da certidão de nascimento **da filha** da demandante (fls. 11), sem a qualificação dos genitores, bem como da certidão de casamento dos **genitores** da autora (fls. 12), onde consta a profissão de "lavrador" do pai da requerente.

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Dessa forma, entendo ser inteiramente anódina a produção da prova testemunhal. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não tendo a apelante apresentado nenhum documento em seu nome que pudesse indicar o labor rural, a oitiva das testemunhas arroladas perde a sua utilidade prática, motivo pelo qual não há que se falar em cerceamento de defesa.

Portanto, por fundamento diverso, deve ser mantida a R. sentença.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020363-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020363-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
: FRANCISCO DE ASSIS GAMA
APELADO : JOANA D ARC LEMOS
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
: MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI
No. ORIG. : 07.00.00129-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

I- Retifique-se a atuação, fazendo constar também como advogado do apelante o Dr. Francisco de Assis Gama, conforme requerido a fls. 208, certificando-se.

II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, *concedendo "o benefício de auxílio-doença, nos mesmos moldes anteriormente pagos - atentando-se ao art. 61 da Lei 8.213/91 - a partir da data da cessação do pagamento do benefício. Juros e correção monetária incidirão sobre o montante devido na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, observando-se a antecipação dos efeitos da tutela já deferida pelo próprio E. TRF. (f. 166/167)." (fls. 203). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.*

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e honorários advocatícios.

Adesivamente recorreu a autora pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões da parte autora e do réu, na qual este pleiteia, preliminarmente, o não conhecimento do recurso adesivo, subiram os autos a esta E. Corte, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 226/228, o INSS peticionou pleiteando a revogação da tutela antecipada, por ter constatado a cessação da incapacidade laborativa na perícia realizada na via administrativa.

É o breve relatório.

Incabível a preliminar de não conhecimento do recurso adesivo arguida pelo INSS em contrarrazões, uma vez que à segurada é facultado optar pelo benefício mais vantajoso pleiteado na exordial.

Passo à análise dos recursos.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 22/9/04 a 10/1/07, tendo a presente ação sido ajuizada em 20/11/07, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 189/192). Afirmou o esculápio encarregado do exame "*Pericianda portadora de Hipertensão Arterial Sistêmica, Sobrepeso, Artrose de mãos, Artrose de joelhos, Tendinopatia, Diabetes Mellitus e Lombalgia (esta comprovada através de vários exames complementares apresentados)*", concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, dispõe o art. 101 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."

Nestes termos, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida, ressaltando, ainda, que a autorização legal prevista no artigo acima mencionado não retira a competência do Magistrado para revogar ou não a tutela anteriormente concedida.

Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Concedido auxílio-doença à agravada, por decisão judicial, conforme sentença proferida em 06/08/2008.

II - A Autarquia realizou nova perícia médica, em 24/06/2008, e informou a cessação do benefício na mesma data.

III - Auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, sem delimitação de duração máxima.

IV - Encontra-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias médicas periódicas para averiguar eventual manutenção da incapacidade do segurado, sua recuperação para o trabalho habitual ou ainda a possibilidade de reabilitação para outra atividade.

V - O benefício sob apreciação judicial, sem decisão definitiva, a nova perícia médica realizada pelo Instituto deverá ser submetida ao órgão processante, para apreciação e eventual modificação da decisão proferida.

VI - Não pode haver sobreposição de uma decisão administrativa àquela proferida na esfera judicial, passível de recurso.

VII - O INSS cessou o pagamento do auxílio-doença sem antes submeter a perícia médica à decisão do juízo, o que não se pode admitir. Neste passo, a decisão agravada guarda amparo no zelo do Juiz de Primeira Instância, em garantir a efetiva prestação da tutela jurisdicional, no exercício do seu poder diretor.

VIII - Esgotado o ofício jurisdicional do Magistrado que determinou a implantação ou o restabelecimento do benefício, o pedido de cassação deve ser formulado perante o órgão ad quem.

IX - Agravo improvido".

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.003934-3, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. em 8/6/09, v.u., DJF3 CJ2 21/7/09, p. 582, grifos meus)

In casu, em 12/3/10, a autarquia realizou nova perícia administrativa, constatando a cessação da incapacidade laborativa, motivo pelo qual requereu a revogação da tutela antecipada (fls. 226/228). No entanto, entre o laudo do perito oficial, no qual se baseou o MM. Juiz *a quo* para manter a antecipação da tutela, e o exame médico apresentando pelo INSS, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir daquela data.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02)

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, o termo a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação,

visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).

3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).

4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.

5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial nortear apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.

4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a preliminar arguida em contrarrazões pelo INSS e nego seguimento à sua apelação e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para condenar a autarquia ao pagamento da aposentadoria por invalidez e indefiro o pedido de suspensão da tutela antecipada formulado pelo Instituto-réu a fls. 226/228.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022034-71.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.022034-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA CASCONI GIMENEZ (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FRANCO JOSE VIEIRA

No. ORIG. : 09.00.00396-0 1 Vr DEODAPOLIS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (20/9/05), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 12 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 56 (cinquenta e seis) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora (fls. 7), celebrado em 6/9/67, constando a qualificação de lavrador de seu marido.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 80/90, verifiquei que o cônjuge da demandante filou-se ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "Autonomo" e ocupação "Condutor (Veiculos)" em 1º/10/75, tendo efetuado recolhimentos nos períodos de janeiro a dezembro de 1985, fevereiro a setembro de 1986, novembro de 1986 a fevereiro de 1987, abril de 1987 a maio de 1988, agosto de 1988 a fevereiro de 1989, abril a agosto de 1989, novembro de 1989 a novembro de 1990, fevereiro de 1991 a setembro de 1991, novembro a dezembro de 1991, março a junho de 1992, outubro de 1992 a janeiro de 1993, março de 1993, junho a outubro de 1993, dezembro de 1993 a novembro de 1994, janeiro a novembro de 1995, fevereiro a março de 1996, maio de 1996 a setembro de 1998, junho de 2003, agosto de 2003, outubro de 2003, março de 2004, maio a agosto de 2004, julho de 2005, setembro de 2005, junho de 2006, maio de 2007, dezembro de 2007 a fevereiro de 2008, junho de 2008, novembro a dezembro de 2008, abril a maio de 2009, fevereiro de 2010 e maio a julho de 2010 (fls. 83/86), recebeu auxílio doença previdenciário no ramo de atividade "COMERCIÁRIO" e forma de filiação "CONTRIBUINTE INDIVID" de 19/4/06 a 12/12/06 e 13/4/07 a 30/3/09, bem como recebe aposentadoria por idade no ramo de atividade "COMERCIÁRIO" e forma de filiação "CONTRIBUINTE INDIVID" desde 14/4/09 (fls. 87).

Outrossim, as fichas de atendimento médico de fls. 9/10, datadas de 26/4/08 e 28/6/04, ambas constando a qualificação de "diarista" da autora, não constituem incícios de prova material, por se tratarem de documentos recentes e sem aposição de assinatura.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual os depoimentos da requerente (fls. 44) e das testemunhas arroladas (fls. 45/47) mostram-se inconsistentes e imprecisos. A requerente declarou em seu depoimento que seu marido trabalha como caminhoneiro (fls. 44), o que foi confirmado pela testemunha Sra. Ana Lucia Angelica de Moraes (fls. 46).

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido." (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação de tutela concedida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023782-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023782-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CECILIA PAES

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS

No. ORIG. : 09.00.00142-3 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 14) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir do ajuizamento da ação, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês desde a citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, requerendo, preliminarmente, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado a partir da citação, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Adesivamente recorreu a autora, requerendo a majoração da verba honorária para R\$ 510,00.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhado os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 63).

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (5/8/09), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 12 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 59 (cinquenta e nove) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 30/7/77, na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido (fls. 13). No entanto, a fls. 10/11, encontra-se a cópia da CTPS da própria demandante, com registros de atividades urbanas nos períodos de 1º/1/01 a 31/10/03 e 2/1/08 a 29/2/08, ambos

no cargo de empregada doméstica, motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa.
Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.
Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido." (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036760-50.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036760-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OTILIA NAIR DE OLIVEIRA LECKNING

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

No. ORIG. : 09.00.00070-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido.
Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 9 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em **3/11/06**.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 5/12/06, constando a qualificação de lavrador do companheiro da demandante.

Contudo, observo que, conforme pesquisa efetuada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 39/41), a requerente inscreveu-se na Previdência Social como "*Empregado Doméstico*", efetuando recolhimentos no período de novembro de 2003 a março de 2004.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036983-03.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036983-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ERICO ZEPPONE NAKAGOMI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VILMA BOCALON VERCEZI

ADVOGADO : ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA

No. ORIG. : 09.00.00053-9 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora (fls. 30) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da citação, incluindo o abono anual. Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente nos termos da Lei nº 6.899/81 e acrescido de juros de 1% ao mês a partir da citação. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento de custas processuais.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do decisum. Caso não seja esse o entendimento, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, a isenção ao pagamento de custas, a aplicação da correção monetária com base nos índices legalmente previstos a contar do ajuizamento da ação, a incidência dos juros de mora tão somente a partir da citação, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Adesivamente recorreu a parte autora, requerendo a majoração da verba honorária para 15%.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhado os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 131).

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (15/5/09), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 18 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 59 (cinquenta e nove) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, não obstante as cópias das certidões de casamento da autora, celebrado em 4/4/70 (fls. 25), e de nascimento de seus filhos, lavradas em 13/7/70, 18/10/71 e 10/8/73 (fls. 26/28), nas quais consta a sua qualificação de lavrador de seu marido e da Carteira de Trabalho e Previdência Social da requerente, com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 20/6/88 a 24/6/88, 8/10/96 a 23/3/97 e 2/1/09, sem data de saída (fls. 19/24), observo que na referida CTPS encontram-se também os registros de vínculos empregatícios nos períodos de 10/11/92 a 1º/2/93, 1º/3/03 a 30/3/04, 2/2/04 a 1º/10/04, 1º/3/05 a 26/5/06 e 16/6/06 a 10/6/08, nos cargos, respectivamente, de "atendente de serviços gerais", "doméstica", "faxineira" e "costureira", o que demonstra a predominância de atividades urbanas. Ademais, verifico que a demandante preencheu o requisito etário (55 anos) em 18/4/05, conforme comprovam os documentos de fls. 18, época em que a mesma trabalhava como costureira.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037663-85.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037663-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA BUZETTO BENTO
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG. : 09.00.00202-8 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir do ajuizamento da ação, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação "*até a vigência da Lei 11.960/09 e, a partir daí, observando-se a atualização conforme art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela nova norma*" (fls. 58). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o breve relatório.

Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, as cópias da escritura pública de doação (fls. 11/14vº), lavrada em 27/5/88 e da respectiva certidão de matrícula (fls. 21/22vº), com registro datado de 6/7/88, ambas constando a qualificação de donatário e lavrador de seu marido e das declarações cadastrais de produtor (fls. 15/16vº), entregues no Posto Fiscal em 13/7/95 e 22/8/02, ambas constando a demandante como produtora rural, constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da demandante.

Observo, por oportuno, ser irrelevante o fato de o cônjuge da demandante possuir registros de atividades urbanas nos períodos de 1º/6/82 a 31/8/83, 1º/8/85 a 5/8/86, 1º/10/86, com última remuneração em dezembro de 1988, 18/11/91 a 26/4/93, 1º/6/98, com última remuneração em outubro de 1999, bem como receber aposentadoria por invalidez de acidente de trabalho no ramo de atividade "*COMERCIÁRIO*" e forma de filiação "*EMPREGADO*" desde 3/1/01, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 89/97, tendo em vista que se encontra acostado à exordial documento indicativo de que a própria demandante exerceu suas atividades no meio rural (fls. 15/16vº).

Cumprе ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a requerente pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 60/63), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.
 2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurado, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.
 3. Embargos rejeitados."
- (STJ, EEREsp nº 270.747/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 10/4/01, v.u., DJ 11/6/01)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. É possível reconhecer-se o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com provas testemunhais.
2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, homologada pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.
3. Precedentes.
4. Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp nº 326.218/PR, 6ª Turma, Relator Min. Paulo Gallotti, j. 23/10/01, v.u., DJ 24/3/03)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Quanto ao período de carência exigido pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, deve-se ressaltar que a segurada implementou as condições necessárias à obtenção do benefício após a vigência da nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se nos presentes autos que a parte autora comprovou ter trabalhado no campo por período superior ao exigido pela lei.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado, ao aludir ao "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", tenha impossibilitado o pedido do benefício por parte daqueles que comprovaram o exercício de atividade rural no tempo máximo exigido pela lei mas não o fizeram naquele lapso temporal designado. Fosse assim interpretada a disposição em tela e teríamos a esdrúxula consequência de ser beneficiado alguém que tivesse trabalhado em período relativamente curto - mas exatamente no "imediatamente anterior ao requerimento do

benefício" - e injustamente penalizados todos aqueles que, mesmo tendo exercido a atividade em número de anos muito maior do que o exigido em lei, não tivessem mais em condições de requerer o seu benefício *opportuno tempore*, isto é, no período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício"...

A lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, já o disse com extrema propriedade Carlos Maximiliano, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Sob tal aspecto, não parece razoável supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao período "imediatamente anterior ao requerimento do benefício", pudesse ter criado um óbice ao segurado rural para que este comprovasse o exercício de sua atividade. A função da referida expressão, no caso, só pode ter sido a de favorecê-lo - já que, em princípio, há de ser mais fácil produzir-se a prova relativa a períodos mais recentes do que aos mais antigos - e não a de criar-lhe embaraços ao exercício de seu direito.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica. Servem à maravilha, para tal conclusão, os seguintes ensinamentos do E. Prof. Cândido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 9ª. Edição, São Paulo, Malheiros, 2001, p. 119.):

"Para o adequado cumprimento da função jurisdicional, é indispensável boa dose de sensibilidade do juiz aos valores sociais e às mudanças axiológicas da sua sociedade. O juiz há de estar comprometido com esta e com as suas preferências. Repudia-se o juiz indiferente, o que corresponde a repudiar também o pensamento do processo como instrumento meramente técnico. Ele é um instrumento político, de muita conotação ética, e o juiz precisa estar consciente disso. As leis envelhecem e também podem ter sido mal feitas. Em ambas as hipóteses carecem de legitimidade as decisões que as considerem isoladamente e imponham o comando emergente da mera interpretação gramatical. Nunca é dispensável a interpretação dos textos legais no sistema da própria ordem jurídica positivada em consonância com os princípios e garantias constitucionais (interpretação sistemática) e sobretudo à luz dos valores aceitos (interpretação axiológica)"

Como se tais considerações não fossem suficientes, quadra acrescentar, *ex abundantia*, que o próprio recurso à equidade poderia servir de adinículo à tese ora agasalhada. Não obstante a concepção de nosso grande jurisconsulto Pontes de Miranda - para quem, em seu naturalismo radicalmente ortodoxo, haveria de considerar esse recurso uma espécie de "retrocesso científico" - afigura-se mais justo que ele prepondere sobre a iniquidade pura e simplesmente cometida...

Quanto às contribuições pretendidas pela entidade previdenciária, como *conditio sine qua non* para a concessão da aposentadoria em exame, entendo que, no caso do trabalhador rural, a legislação pertinente concedeu um período de transição, que se estende até 31/12/10, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718 de 20 de junho de 2008. Até essa data, ao rurícola basta, apenas, provar sua filiação à Previdência Social, ainda que de forma descontínua. Dispensável, pois, a sua inscrição e consequentes contribuições.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037954-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037954-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FATIMA DA CONCEICAO CRAVO DE ALMEIDA SANTOS
ADVOGADO : RODRIGO JOSE ALIAGA OZI
No. ORIG. : 09.00.00123-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 18 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 11/4/09.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 28/12/96, na qual consta a qualificação de seu marido como lavrador, bem como da certidão de nascimento do filho da autora, lavrada em 27/4/09, constando a qualificação dos pais da criança como lavradores e o Certificado de Cadastro de Imóvel Rural em nome de terceiro.

Contudo, observo que, conforme pesquisa efetuada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 54/55), o marido da requerente possui registros de atividade urbana nos períodos de 1º/4/08 a 29/6/08, 2/9/08 a 3/3/09 e 29/10/09, sem data de saída.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038068-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038068-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARLENE ETORE

ADVOGADO : MARLON AUGUSTO FERRAZ

No. ORIG. : 09.00.00020-1 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício, acrescido de correção monetária e juros de mora desde a citação até a data do efetivo pagamento. Condenou, ainda, ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que os juros de mora sejam computados até a data da conta da liquidação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 8 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 12/8/05.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In *casu*, encontram-se acostadas à exordial a cópia da certidão de nascimento do filho da autora, constando a qualificação do pai da criança, companheiro da autora, como lavrador, constituindo início razoável de prova material. Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de seu filho, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, o certo é que o mesmo deve ser decidido no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para discutir e debater a respeito.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040897-75.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.040897-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA ROSANGELA FERREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00048-1 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 15 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 12/9/96, na qual consta a qualificação de seu marido como lavrador e da CTPS do cônjuge da demandante, com vínculo em atividade rural no período de 1º/4/97, sem data de saída, constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042596-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042596-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : PATRICIA RAMOS DOS SANTOS

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00062-3 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 295, inciso IV, do CPC, e, conseqüentemente, julgou extinto o presente feito, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do CPC.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a anulação da r. sentença "*por manifesto cerceamento de defesa, afastando a prescrição e determinando o regular prosseguimento do feito*" (fls. 37).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, devo ressaltar que a autora ajuizou a presente ação em 12/5/2010 (fls. 2), pleiteando a concessão de salário maternidade em decorrência do nascimento de seus filhos, ocorridos em 21/4/97, 6/1/99, 9/1/01 e 15/5/02 (fls. 13/16).

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Cumprido observar, ainda, o disposto no parágrafo único do art. 103 da Lei nº 8.213/91, vigente à época do nascimento da filha da autora:

"Art. 103. (...)

Parágrafo Único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Dessa forma, nota-se que se encontram prescritas todas as parcelas referentes ao benefício pleiteado pela parte autora. Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INDIGENA INTEGRADO. CTPS E CPF. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. PRESCRIÇÃO.

I - Da leitura dos autos observa-se que a demandante logrou comprovar sua condição de integrada, uma vez que trouxe aos autos cópia de seu Registro Geral (fl. 12); Cadastro de Pessoas Físicas (fl. 12), de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 14).

II - Aplicação do parágrafo único do artigo 8º do Estatuto do Índio (Lei n. 6.001/73).

III - Ante a inexistência de requerimento administrativo e tendo transcorrido mais de 05 anos entre a data dos nascimentos e a da propositura da ação, as prestações eventualmente devidas a título de salário maternidade encontram-se acobertadas pelo manto da prescrição.

IV - Parecer do MPF acolhido para reconhecimento da prescrição. Apelação da parte autora prejudicada."

(TRF - 3ª Região, AC 2005.03.99.007620-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2007, v.u., DJ 04/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PRESCRIÇÃO.

(...)

IV. Reconhecimento, de ofício, da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento de uma das filhas da parte autora, com espeque na novel redação do §5º, artigo 219, do Código de Processo Civil, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

(...)

IX. Prescrição reconhecida de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, AC 2002.03.99.039606-5, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª Turma, j. 21/08/2006, v.u., DJ 21/09/2006)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046488-18.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.046488-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SIMONE RAMOS DA SILVA

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

No. ORIG. : 09.00.00033-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, na qual pleiteia a tutela antecipada, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 15 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 12/3/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 15), do recibo de pagamento de salário à autora, datado de 31/3/08, constando que a demandante é "Funcionário desde: 08/02/2008", no cargo "TRABALHADOR RURAL" (fls. 17), da certidão de nascimento do genitor da criança, qualificando o avô desta como "lavrador" (fls. 18), bem como da CTPS do pai da criança (fls. 22/26), com registros de atividades como trabalhador no rural nos períodos de 15/6/99 a 4/12/99, 14/2/00 a 4/11/00, 14/3/01 a 8/4/02, 21/5/04 a 11/12/04, 22/5/07 a 31/5/07 e 4/9/07 a 7/11/08.

Contudo, observo que, conforme pesquisa efetuada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 46), a autora possui registros de atividades urbanas nos períodos de 22/5/00 a 9/5/02, 21/10/02 a 11/10/03, 1º/11/03 a 30/12/03 e 3/5/04 a 16/5/05, motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa, sendo que o início de prova material apresentado em nome da demandante não é contemporâneo ao nascimento da sua filha, ocorrido em março de 2007, pois refere-se ao ano de 2008.

Outrossim, o genitor da criança também possui registros de atividades urbanas nos períodos de 17/4/02 a 21/1/04, 10/3/05 a 5/9/05, 6/9/05 a 6/3/06, 5/5/06, sem data de saída e 6/6/07, com última remuneração em agosto/07 (fls. 53).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não verifico, *in casu*, a presença dos pressupostos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e indefiro o pedido de tutela antecipada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003955-80.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003955-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : GECYRA MAIA

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00039558020104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo. Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 02.07.2009, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses. Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A requerente juntou, para comprovar o alegado, CTPS e extrato do CNIS indicando o exercício de atividade rural no período de 01.09.2004 a 31.03.2006.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar a condição de lavradora da autora, citando, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora. Acrescente-se, à isso, o fato de que as testemunhas afirmaram que a autora parou de trabalhar em 2004.

Dessa forma, embora a autora tenha acostado documentos indicando o exercício de atividade rural em curto período, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003439-48.2010.4.03.6111/SP
2010.61.11.003439-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ADELIA DE ABREU MIRANDA

ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00034394820104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 88/92.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, despicando qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO

BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. n.º 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei n.º 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. n.º 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o auto de constatação acostado aos autos demonstra que a autora reside com seu marido, de 82 anos e sua filha, de 47 anos, em casa própria, composta por 3 quartos, sala e cozinha, em bom estado de conservação. A renda familiar mensal é de **R\$510,00**, provenientes da aposentadoria de seu cônjuge e de **R\$600,00** do salário de sua filha como professora. Os gastos mensais são de R\$25,00 de água, R\$42,00 de energia elétrica, R\$40,00 de gás, R\$13,00 de IPTU, **R\$75,00 de telefone**, R\$250,00 de alimentação, R\$250,00 de medicamentos, R\$30,00 de vestuário, **R\$24,50 de fundo mútuo** e **R\$300,00 de combustível**. **A autora e seu cônjuge são dependentes de um plano de saúde (Unimed) de uma das filhas. A filha que reside com o casal possui um automóvel modelo Corsa.** O auto de constatação foi elaborado em 8/12/10, data em que o salário mínimo era de **R\$510,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004177-27.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004177-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LAURA ANTUNES DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HUGO LUIZ TOCHETTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041772720104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença ou auxílio acidente.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa "no que tange a (sic) falta de esclarecimentos periciais sobre a contradição entre sua conclusão e os laudos e relatórios médicos juntados aos autos e à própria conclusão do INSS que em diversos períodos reconheceu administrativamente o direito ao respectivo benefício" (fls. 67). No mérito, requer a reforma integral da R. sentença, concedendo a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 52/56, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Afasto, outrossim, a alegação de cerceamento de defesa pelo fato de não terem sido respondidos os quesitos suplementares pelo perito judicial, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos eram suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido, já se pronunciou esta E. Corte (AC n.º 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).

Passo, então, à análise do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 53/56). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta "*Discopatia degenerativa em coluna lombar L3 a S1, Espondilose lombar e; Gonartrose bilateral*" (fls. 54), no entanto, "*Apresenta afecções degenerativas relacionado (sic) a faixa etária*" (fls. 54), concluindo que a demandante "**Não apresenta incapacidade laborativa**" (fls. 54, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007642-19.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007642-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MANOEL GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00104934320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação de concessão de auxílio-doença, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 81/82).

Decido.

Conforme ofício enviado pelo magistrado de primeiro grau (fls. 100/105), em juízo de retratação, a decisão agravada foi modificada, no que tange a antecipação dos efeitos da tutela, nos seguintes termos:

"(...)

Por essas razões, reconsiderando posicionamento anterior, defiro a tutela antecipada pleiteada, determinando ao INSS que restabeleça o benefício de auxílio-doença do autor MANOEL GOMES DOS SANTOS, no prazo de 10 (dez) dias".

Assim, observados os limites da tutela recursal e a reforma da decisão agravada, com a concessão do benefício, falta interesse recursal ao agravante.

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

I.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029079-19.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029079-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS FALTUS
ADVOGADO : ALAIR DE BARROS MACHADO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAIEIRAS SP
No. ORIG. : 11.00.00109-7 1 Vr CAIEIRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029295-77.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029295-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : VALDETE NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
CODINOME : VALDETE NUNES DE OLIVEIRA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 11.00.00086-9 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, declarou a incompetência da justiça estadual para a apreciação do processo, determinando "*a remessa dos autos para a JUSTIÇA FEDERAL DE PRESIDENTE BERNARDES, cujo prédio fica na cidade de Presidente Prudente*" (fls. 08/09).

Decido.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o artigo 557, do Código de Processo Civil, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "*a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

In casu, a questão centra-se em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Fundamental.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI. Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) *processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual*".

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.

É tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

Mutatis mutandis, não existindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.

Como lembra Cândido Rangel Dinamarco, no tópico em que trata das hipóteses em que o juízo estadual de primeira instância é investido em uma parcela de competência do federal, a liberdade de opção do autor, nas demandas previdenciárias, é "(...) *um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição*.

Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial (...)".

Logo, em caso de juízos eletivamente concorrentes, o que significa que, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la: "(...) *concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição (...)*"

Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pela autora, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.

A 3ª Seção deste Tribunal já assentou posição sobre o assunto. A propósito:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA PERANTE JUÍZO FEDERAL. AUTORA DOMICILIADA EM COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL. OPÇÃO DO SEGURADO DE NÃO UTILIZAR O FAVOR CONSTITUCIONAL. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33, DO STJ. I - A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República ao viabilizar a atribuição de competência federal delegada à Justiça Comum Estadual objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, garantindo o acesso ao Judiciário.

II - Podendo o litigante em seu favor ajuizar ação no foro de seu domicílio, certamente poderá abrir mão do favor constitucional ajuizar a ação no Juízo Federal, subsistindo a opção do segurado.

III - Tratando-se de critério territorial de competência, firmado pelo domicílio do autor, conforme depreende-se do texto constitucional, ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV - Conflito procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado."

(Conflito de Competência nº 2001.03.00.017159-3, Terceira Seção, relatora Juíza Marianina Galante, j. 12.11.2003, por unanimidade, DJ 22.12.2003, p. 119)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AJUIZAMENTO DA AÇÃO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL - DOMICÍLIO DOS AUTORES EM OUTRA CIDADE, SEDE DE COMARCA DA JUSTIÇA ESTADUAL - INTELIGÊNCIA DO § 3º, DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA SÚMULA Nº 33 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A norma insculpida no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, que possibilita ao segurado o ajuizamento de ação previdenciária, quer na Justiça Comum Estadual, da Comarca onde possua domicílio, quer na Justiça Federal, tem o escopo de facultar-lhe opção que melhor se adequar à sua situação.

2. Tal hipótese, portanto, é de competência territorial geral, ou de foro, que tem a natureza relativa, não cabendo ser declinada, ex officio, pelo Juízo, nos termos da Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal Justiça.

3. Conflito negativo de competência a que se julga procedente, para fim de que o feito tramite perante o r. Juízo suscitado, qual seja, o 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto."

(Conflito de Competência nº 2000.61.02.004475-7, Terceira Seção, relatora Juíza Vera Jucovsky, j. 12.11.2003, por unanimidade, DJ 21.11.2003, p. 255)

In casu, a cidade de Presidente Bernardes pertence à 12ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, com sede na cidade de Presidente Prudente. Não sendo sede de vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, pode a autora ajuizar a demanda na Justiça Estadual de seu domicílio, nos termos do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, não cabendo ao magistrado impugnar referida escolha.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes - SP.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029456-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029456-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE APARECIDO DE ARAUJO
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE SP
No. ORIG. : 10.00.00201-9 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, determinou o recolhimento de taxa de porte de remessa e retorno dos autos pelo INSS, sob pena de deserção (fls. 25-26).

Decido.

A própria Lei de Benefícios não sistematizou lógica ou topologicamente a diferenciação entre os benefícios de natureza previdenciária, daqueles com feição nitidamente acidentária, estando todos agrupados no mesmo conjunto de disposições legais e regulamentares, cabendo ao intérprete e, fundamentalmente, ao aplicador do direito, estabelecer qual a norma regente e seu respectivo alcance sobre o fato posto sob validação.

A partir da Lei nº 9.032/95, a LBPS acabou por reconhecer o auxílio-acidente como originário de qualquer tipo de acidente, independente de seu motivo ou natureza específica.

O alcance pretendido para o benefício em destaque é matéria debatida, vez que a própria lei e seu regulamento preceituam sua concessão quando evidenciada incapacidade não total e perene, em decorrência de "*acidente de qualquer natureza*", conforme estatuído no artigo 86.

Destarte, os benefícios previdenciários de natureza acidentária são aqueles concedidos ao empregado, ao avulso, ao segurado especial e ao médico residente, embora este último fora mantido apenas na norma regulamentar, desde que comprovado o liame de causalidade com o trabalho, seja na forma de doença laboral ou de acidente com aquele relacionado. Nesse caso, delimitada a competência da Justiça Comum Estadual.

Doutra feita, todos os benefícios que retratam incapacitação para o trabalho proveniente de infortúnio de qualquer natureza ou causa, não guardando relação de causa e efeito com atividade laboral, serão devidos, em hipótese, a qualquer beneficiário do RGPS, estando sob o âmbito de competência da Justiça Federal.

In casu, a demanda foi protocolada na Justiça Federal de Presidente Prudente. Após realização de perícia médica, que apontou incapacidade laborativa decorrente de acidente do trabalho, corroborado pelo depoimento pessoal do autor e testemunhas, foi reconhecida a incompetência da Justiça Federal para apreciação do pedido e remetido os autos para Justiça Estadual da Comarca de Presidente Prudente.

Destarte, tratando-se de matéria de ordem pública, *ex officio*, declaro a incompetência absoluta do juízo, e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029476-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029476-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : CREUSA SOARES LOPES

ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP

No. ORIG. : 11.00.00181-4 1 V_r REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para após a apresentação do laudo médico pericial (fls. 86).

Sustenta, a agravante, que os documentos apresentados são suficientes para comprovar sua incapacidade laborativa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para restabelecimento imediato do auxílio-doença.

Decido.

Com efeito, não houve a expressa manifestação do juízo *a quo* a propósito da pretensão trazida no primeiro grau.

Decerto, o que fez foi postergar o exame da antecipação da tutela para após a apresentação do laudo médico pericial, determinando sua imediata realização. E assim é possível quando deseja o julgador ter conhecimento mais profundo e seguro da matéria.

Ora, se não sopesou, o Juiz da causa, a presença da verossimilhança do direito alegado, nem se há prova inequívoca, não convém aferir a presença de tais pressupostos, suprimindo grau de jurisdição.

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029493-17.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.029493-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : NELSON MARIM
ADVOGADO : RONALDO MARCELO BARBAROSSA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00015345320114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000503-89.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.000503-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSEMARY RODRIGUES DE PAULA
ADVOGADO : GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR
No. ORIG. : 08.00.00123-7 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se também com relação à correção monetária, juros de mora e verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 10/2/05.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In *casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 28/2/05, na qual não consta a qualificação dos genitores da criança (fls. 13), bem como da Carteira de Trabalho e Previdência Social do pai da criança, com registro de atividade como trabalhador rural no período de 18/12/06 a 23/7/07 (fls. 12). Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo ao nascimento da filha da demandante, ocorrido em fevereiro de 2005, pois refere-se à dezembro de 2006.

Ademais, observo que na referida CTPS encontram-se também os registros de atividades urbanas nos períodos de 17/4/06 a 7/7/06 e 1º/9/07 a 18/3/08.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos*

os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000854-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000854-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VIVIANE APARECIDA BARBOSA

ADVOGADO : MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES

No. ORIG. : 09.00.00042-4 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 9 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 11/5/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

Verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Observo, por oportuno, que encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento da autora, lavrada em 26/4/77, qualificando o genitor da demandante como "lavrador" (fls. 8), e da certidão de nascimento da filha da requerente, lavrada em 1º/6/07, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 9).

Ademais, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 24/26 e 31/33), verifiquei que a requerente filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social em 12/12/00, como contribuinte "Doméstico" e ocupação "Empregado Doméstico", tendo efetuado recolhimentos de dezembro de 2000 a junho de 2002.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001083-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001083-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIS REGINA BENTO

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00137-6 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se também com relação à correção monetária, juros e verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei n.º 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC n.º 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 7 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 16/5/04.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai do filho da autora, com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 25/10/01 a 20/11/01, 8/9/03 a 27/1/04, 11/5/04 a 31/7/05 e 1º/3/07, sem data de saída (fls. 8/9), constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 27/28), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de seu filho, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR n.º 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei n.º 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

- *Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.*
- *A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.*
- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.*
- *O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.*
- *Agravo legal a que se nega provimento."*
(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivooca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos

termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003524-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003524-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ELIANI BARBOSA DE ABREU

ADVOGADO : CLEBER COSTA ZONZINI

CODINOME : ELIANE BARBOSA DE ABREU

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00066-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Requer, por fim, que o INSS seja condenado a conceder "*à autora o salário maternidade, no valor de 04 salários mínimos, a ser pago de uma só vez em face de liquidação de sentença, contando-se a partir dos 28 (vinte e oito) dias antecedentes ao parto e a data de ocorrência deste até 91 (noventa e um) dias após, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada parcela, bem como atualizadas de juros legais no importe de 1% ao mês, a partir da citação (...), bem como honorários advocatícios, que deverão ser arbitrados em 20% sobre o valor da causa*" (fls. 68).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 15 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 19/9/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai do filho da autora, com registros de atividades rurais nos períodos de 1º/6/04 a 30/11/04, 1º/4/08 a 28/7/08, 4/10/08 a 24/3/09 (fls. 16/17), sendo que mencionados registros constam no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 40), constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 47/48), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivooca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova *exclusivamente* testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado nos termos do disposto no art. 71 da Lei nº 8.213/91 que estabelece que o salário maternidade "...é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste..."

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos

termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006665-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALCEDINO FLORES PIMENTA

ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS

No. ORIG. : 07.00.00129-1 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo.

É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (11/9/07), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 8/9 comprovam inequivocamente a idade do demandante, no caso, 70 (setenta) anos, à época do ajuizamento da ação. Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de matrícula de imóvel rural (fls. 11/15), com registro datado de 4/8/83, constando a qualificação de "agricultor" do demandante, bem como de adquirente de um imóvel rural de 118,15,73 hectares.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 59/66 e 78/82, verifiquei que o demandante filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte "Autonomo" e ocupação "Mec Manut em Geral" em 1º/12/83, tendo efetuado recolhimentos nos períodos de janeiro de 1985 a janeiro de 1987, março a agosto de 1987, outubro de 1987 a dezembro de 1989 e fevereiro a março de 1990 (fls. 63/64), bem como possuiu um estabelecimento comercial no ramo do "COMERCIO ATACADISTA ESPECIALIZADO EM MERCADORIAS NÃO ESPECIF" no período de setembro de 1986 a 9/3/01 (fls. 78).

Outrossim, observo que a extensão da propriedade, descrita na certidão de matrícula acostada a fls. 11/15, bem como o fato de o demandante sido proprietário de um estabelecimento comercial no período de 1986 a 2001 (fls. 78), descaracterizam a alegada atividade como pequeno produtor rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Ademais, as certidões de nascimento dos filhos do autor (fls. 47/48), de óbito de um destes (fls. 49) e de seu casamento (fls. 50), nas quais não constam a qualificação do demandante, não constituem inícios de prova material para comprovar a sua condição de rurícola.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que o requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei e em regime de economia familiar.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008948-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008948-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : LUZINEIA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : VANIA APARECIDA AMARAL

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00116-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 15 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 20/5/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento do filho da autora, lavrada em 2/6/08, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 15), e da CTPS da demandante, com registro de atividade como trabalhadora rural no período de 5/11/08 a 1º/4/09 (fls. 17).

Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo ao nascimento do filho da demandante, ocorrido em 20/5/08, pois referem-se ao período de 5/11/08 a 1º/4/09.

Outrossim, conforme a consulta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 82), o companheiro da requerente exerceu atividade urbana no período de 1º/10/03 a 23/6/04 e 1º/12/06 a 9/4/08.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009783-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009783-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIELE MARIA FELIZARDO
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
CODINOME : MARIELE MARIA FELIZARDO ROSA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00055-1 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 13 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 2/10/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In *casu*, encontram-se acostadas à exordial a cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 30/12/00, na qual consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador, constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardião para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).
 - A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.
 - Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.
 - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.
 - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.
 - O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.
 - Agravo legal a que se nega provimento."
- (TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equívoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinúculo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

II. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010250-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010250-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JACIRA LEME DUARTE VERNEQUE

ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO

No. ORIG. : 09.00.00115-6 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório. Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 6 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 22/12/04.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In *casu*, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento do filho da autora, constando a sua qualificação e a de seu marido como trabalhadores rurais, bem como da certidão de casamento da autora, celebrado em 12/7/97, na qual ambos estão qualificados como lavradores, constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardião para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o

trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011437-09.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011437-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCELA APARECIDA ADRIANO MIGUELAO
ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA
No. ORIG. : 09.00.00088-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, alegando, preliminarmente, inépcia da inicial. No mérito, pleiteou a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária, bem como a incidência dos juros de mora a partir da citação.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que não estão presentes, *in casu*, as hipóteses previstas no art. 295, parágrafo único, do CPC.

Passo ao exame do mérito.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 12 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 28/8/05.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai da filha da autora, companheiro da demandante, com registro de atividade rural no período de 4/1/05 a 4/3/05 (fls. 30), bem como da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 31/8/05, constando o pai da filha da autora como lavrador, constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.
2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).
3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Os juros moratórios são devidos desde a citação, nos termos do art. 219, do CPC.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar os juros de mora e a verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026745-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026745-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VIVIANI DA SILVA CABRAL DE SOUZA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BRESEGHELLO
No. ORIG. : 10.00.00061-2 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se também com relação à correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 18 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 21/5/07.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento do filho da autora, lavrada em 23/5/07, na qual não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 18), da certidão de casamento da demandante, celebrado em 30/12/04, constando a sua qualificação de "*do lar*" e de lavrador de seu marido (fls. 22), bem como da CTPS deste último (fls. 16, 17 e 21), com registros de atividades em estabelecimentos do meio rural nos períodos de 21/12/06 a 2/8/08, 9/4/09 a 30/6/09 e 8/3/10, sem data de saída.

Contudo, observo que, conforme pesquisa efetuada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 36), a requerente possui registro de atividade na empresa "*FRANCISCO VIEIRA SAMPAIO FILHO - EPP*" de 1º/4/08 a 1º/11/08, com CBO nº 10510, motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa.

Cumprе ressaltar que embora os documentos apresentados indiquem o exercício de atividade rural por parte do marido da autora, não há nenhum início de prova material em nome da própria demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei, máxime no presente caso, no qual os depoimentos das testemunhas arroladas (fls. 45/46) revelam-se contraditórios com o documento de fls. 36, na medida em que afirmaram que "*Pelo que sei, a autora nunca trabalhou na zona urbana*".

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027786-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027786-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FLAVIA CRISTINA TROIANO DA SILVA

ADVOGADO : FERNANDO JOSE FEROLDI GONÇALVES

No. ORIG. : 10.00.00137-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se também com relação à correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 21 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 9/6/05.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos recibos de pagamentos de salários à autora, na Fazenda Santa Vitória, referentes aos períodos 22 a 26 de maio de 2004; 18 a 24 de setembro de 2004; 3 a 6 de novembro de 2004 e 12 a 16 de junho de 2006, no cargo "*Trab. Agropecuário em Geral*" (fls. 23/26), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas ao depoimento testemunhal (fls. 63), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "*As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola*" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- *O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).*

- *A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.*

- *Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.*

- *A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.*

- *O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*"

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborati va rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028127-16.2011.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS CARLOS MENDES RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
REPRESENTANTE : IRAIDES VIEIRA RIBEIRO
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 09.00.00033-2 1 Vr PIEDADE/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, corrigido monetariamente e acrescido de juros a contar do vencimento de cada parcela. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor do "*débito vencido*" (fls. 97), nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, sendo a autarquia isenta do pagamento de custas. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, requer a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da apresentação do laudo pericial em juízo, a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 125/132.

É o breve relatório.

Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "*O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que confirmar a tutela, donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação*" (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco, "*a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01).*" (*in* "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

Passo, então, à análise do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a **garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**" (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a deficiência da parte autora ficou plenamente demonstrada mediante perícia médica, conforme parecer técnico acostado aos autos. Constatou o perito que a parte autora é portadora de retardo mental leve "com comprometimento significativo do comportamento, requerendo vigilância ou tratamento" (fls. 68), estando total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO

BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. n° 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.
2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.
3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n° 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N° 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado n° 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado n° 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. n° 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n° 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei n° 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. n° 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que a autora reside com seus genitores e seus irmãos, Luiz Carlos, de 39 anos, Giovani, de 36 anos, Márcio, de 31 anos, Marcelo, de 29 e Marlene, de 20 anos, em casa própria, construída em alvenaria, composta por 4 cômodos pequenos, "sem muita amplitude e infraestrutura, e parcamente possuidor de infraestrutura mínima, tais como abastecimento de água, asfaltamento e saneamento básico, o que, a meu ver, dentro de uma visão de direitos e acessos, impossibilita-o ao acesso aos mínimos sociais. Este está localizado em área rural deste município e excluído de toda rede de serviços socioassistenciais e de infraestrutura urbana" (fls. 49). A renda familiar mensal é de R\$465,00, provenientes da aposentadoria de sua genitora e do salário de seu irmão Giovani que é trabalhador rural, cujo rendimento é variável, aproximadamente R\$150,00 mensais. "No custear das despesas domésticas e relevantes, esta Sra relatou que tais rendimentos, cerca de R\$615,00 são utilizados em sua totalidade, o que, segundo esta Sra, pela instabilidade sociofinanceira que vive seus filhos proporciona um cotidiano limitado, permeado de situações de vulnerabilidade, exclusão e risco social" (fls. 50). O estudo social foi elaborado em 11/9/09, data em que o salário mínimo era de **R\$465,00**.

Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, conforme precedente jurisprudencial do C. STJ, não sendo relevante a data da elaboração do laudo médico ou a sua juntada aos autos (REsp nº 828.828/SP, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6/6/06, v.u., DJ 26/6/06).

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.
(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros moratórios, bem como explicitar a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028544-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028544-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JACYRA PERNA GODOY (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DANIELA CRISTINA FARIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.08645-0 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 10.01.2011 (fls. 32v).

A r. sentença, de fls. 46/47 (proferida em 04.05.2011), julgou a ação improcedente, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/20 e 35 dos quais destaco:

- RG com data de nascimento em 08.07.1944;

- Matrícula escolar da autora no ano de 1958, informando a qualificação do pai como lavrador (fls.18/20) .

Os depoimentos das testemunhas, fls. 49/50, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Um dos depoentes afirma que o marido da autora é aposentado e exerce serviços como caminhoneiro de forma eventual.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rústica, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1999, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 108 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que o único documento juntado aos autos é antigo, datado de 1958 e qualifica o pai como lavrador, não comprovando a atividade rural da autora pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente. Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, eis que, um dos depoentes afirma que o marido é aposentado e trabalha como caminhoneiro.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

- 1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
- 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
- 3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
- 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
- 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
- 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*
- 7. Recurso não conhecido.*
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029158-71.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.029158-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSIELE APARECIDA DA SILVA PEREIRA

ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

No. ORIG. : 10.00.00116-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se também com relação à correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 10 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 7/4/09.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se juntado aos autos a cópia do contrato de comodato datado de 9/12/09, constando a qualificação de "agricultora familiar" da requerente (fls. 9).

Observo que o início de prova material apresentado não é contemporâneo ao nascimento da filha da demandante, ocorrido em 7 de abril de 2009, pois se refere a 9 de dezembro de 2009.

Outrossim, não obstante a cópia da certidão de casamento da requerente, celebrado em 27/10/07, constando a qualificação de "agricultor" de seu marido (fls. 11), observo que no referido documento a demandante encontra-se qualificada como "babá", motivo pelo qual entendo não ser aplicável a jurisprudência no sentido de que a qualificação de lavrador do marido é extensível à esposa.

Cumprе ressaltar que a cópia da certidão de nascimento da filha da autora, lavrada em 13/4/09, não consta a qualificação dos pais da criança (fls. 10).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
 2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
 3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
 4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**
 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
 7. Recurso não conhecido."
- (STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031101-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031101-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA LIMA e outro
: JESSICA FERNANDA DE LIMA incapaz
ADVOGADO : ELAINE GONÇALVES FREITAS
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : ELAINE GONÇALVES FREITAS
No. ORIG. : 10.00.00006-2 1 Vr SANTA BRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de cônjuge e genitor.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Parecer do Ministério Público Federal juntado aos autos.
É o breve relatório.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de cônjuge. Tendo o óbito ocorrido em 19/12/09 (fls. 23), são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

- I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;*
- II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
- III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Da simples leitura dos dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários. No que tange à qualidade de segurado, quadra transcrever o art. 15 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
 - II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
 - III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*
 - IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*
 - V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*
 - VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*
- § 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*
- § 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*
- § 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*
- § 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."*

No presente feito, encontram-se acostadas aos autos as CTPS"s do "de cujus", com registros de atividades nos períodos de 1º/11/80 a 30/4/84, 1º/9/84 a 30/4/93, 18/6/97 a 16/5/00, 5/8/03 a 3/10/03 e 15/9/04 a 29/10/04 (fls. 24/30).

Assim, mesmo prorrogando-se o período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo sido comprovadas mais de 120 contribuições mensais "sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado" - , e considerando-se a data do último registro (29/10/04) e o óbito ocorrido em 19/12/09, verifica-se que houve a perda de qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Observo que não ficou comprovada a situação de desemprego involuntário que permite a prorrogação do período de graça nos termos do § 2º do aludido artigo.

Tampouco podem ser invocadas as disposições do artigo 102 da Lei nº 8.23/91, que, em sua redação original, dispunha:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios."

A dicção do aludido artigo foi alterada pela Lei nº 9.528/97, tendo sido acrescentados dois parágrafos:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."

A atenta análise da evolução legislativa do art. 102 permite a conclusão de que não foram modificados os requisitos para a pensão por morte estabelecidos no art. 74 da Lei de Benefícios, entre os quais se destaca a condição de segurado do instituidor.

Com efeito, a Lei nº 8.213/91 sempre exigiu a qualidade de segurado para a concessão de pensão aos dependentes, até mesmo porque este benefício independe do cumprimento de período de carência.

Assim, ausente a condição de segurado na data do óbito, é de rigor o indeferimento da pensão, ainda que o instituidor tenha falecido na vigência da redação original do art. 102, a qual deve ser interpretada no sentido de que, após a perda

da qualidade de segurado, somente estará assegurado o direito dos dependentes à pensão se o *de cujus* houver preenchido todos os requisitos para a concessão de alguma espécie de aposentadoria. Nesse sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE INDEVIDA AOS DEPENDENTES DO FALECIDO QUE À DATA DO ÓBITO PERDEU A CONDIÇÃO DE SEGURADO E NÃO HAVIA IMPLEMENTADO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No julgamento do REsp. 1.110.565/SE, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que tendo o falecido à data do óbito perdido a condição de segurado e não tendo implementado os requisitos necessários para o recebimento de aposentadoria, como no caso dos autos, seus dependentes não fazem jus à concessão de pensão por morte.

2. Essa orientação deve ser aplicada tanto durante a vigência do Decreto 89.312/84 (arts. 7o. e 74) quanto na vigência da Lei 8.213/91 (art. 102). Precedentes.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp nº 1.005.487-SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14/12/10, v.u., DJe 14/2/11)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do *de cujus* que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. Embargos de divergência conhecidos, porém, rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência no REsp n.º 524.006/MG, 3ª Seção, Relator Min. Laurita Vaz, j. 9/3/05, v.u., DJ 30/3/05)

Em feliz passagem de seu voto, a E. Ministra Laurita Vaz deixou bem explicitado o posicionamento que se deve adotar ao afirmar que *"o ex-segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social somente faz jus à percepção da aposentadoria, como também ao de transmiti-la aos seus dependentes - pensão por morte -, se restar demonstrado que, anteriormente à data do falecimento, preencheu os requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria, nos termos da lei, quais sejam, número mínimo de contribuições mensais exigidas para sua concessão (carência) e tempo de serviço necessário ou idade mínima, conforme o caso. É importante ressaltar que esta exegese conferida à norma previdenciária deve ser aplicada tanto na redação original do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, como após a alteração dada pela Lei n.º 9.528/97. Isso porque, como os dependentes não possuem direito próprio junto à Previdência Social, estando ligados de forma indissociável ao direito dos respectivos titulares, são estes que devem, primeiramente, preencher os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria, a fim de poder transmiti-la, oportunamente, em forma de pensão aos seus dependentes"* (grifos meus).

Dessa forma, cumpre verificar se, quando do óbito, o *de cujus* fazia jus a algum dos benefícios previdenciários que geram direito à pensão, quais sejam, auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade, aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço.

No que se refere ao auxílio-doença e à aposentadoria por invalidez, nenhuma prova carreada aos autos sugere que o marido da autora se encontrava incapacitado no momento em que ainda mantinha a condição de segurado.

Outrossim, não ficou comprovado o tempo de serviço exigido para a concessão da aposentadoria prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91 e nem foi preenchido o requisito etário para a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 do mesmo diploma legal.

Por fim, não há provas de que o *de cujus* fazia jus à concessão de aposentadoria especial.

Assim sendo, não comprovando a parte autora a condição de segurado de seu falecido marido - requisito exigido pelo art. 74 da Lei nº 8.213/91 -, não há como lhe conceder o benefício previdenciário pretendido.

Ante o exposto, e nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032256-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032256-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : FRANCISCO JOSE VICENTE
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00155-8 3 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 113/115.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora, portadora de cardiopatia, não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito acostado aos autos. O mesmo constatou que a demandante apresenta arritmia cardíaca e seqüela de cirurgia torácica, no entanto, **"Não há incapacitação para a tarefa que exercia anteriormente"** (fls. 90, grifos meus).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".
4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-AgR/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a d. Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)

Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No presente caso, também não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado aos autos demonstra que o autor reside com sua esposa, de 26 anos, em casa alugada, composta por 3 quartos, sala, cozinha, banheiro, copa e varanda na frente e no fundo. A casa é guarnecida de jogo de sofá, mesinha de centro, rack pequeno, DVD, Tv de 29 polegadas, geladeira, fogão, armário de parede, mesa pequena, mesa com 6 cadeiras, 2 camas de casal, guarda roupa, cama de solteiro e tanquinho. A renda familiar mensal é de R\$640,00, provenientes do salário de sua esposa como caixa de supermercado e de R\$200,00 do rendimento do autor, que faz "bicos" como electricista. **O autor possui uma motocicleta Suzuki ano 2008 e telefone fixo.** O estudo social foi elaborado em 9/1/10, data em que o salário mínimo era de R\$510,00.

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 20, da Lei nº 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038020-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038020-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : RUTE FELIX DA SILVA FERREIRA

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00017-5 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural, em decorrência do nascimento dos filhos Isabela Felix da Silva Ferreira, em 4/4/07 e Vitor Felix da Silva Ferreira, em 12/10/08.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 15/16 comprovam, inequivocamente, os nascimentos dos filhos da demandante em 4/4/07 e 12/10/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(*in* Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora (fls. 14), celebrado em 28/7/06, constando a qualificação de lavrador de seu marido, constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 72/74), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção,

durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equívoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em consequência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038154-58.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038154-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : RAQUEL SANTOS DO NASCIMENTO

ADVOGADO : JOÃO ALEXANDRE FERREIRA CHAVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00012-7 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação da autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento da filha Raíssa Santos Gomes, no dia 02.10.2007.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Da mesma forma, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia da certidão de nascimento da filha, qualificando a genitora como lavradora.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade de extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar seguramente o labor agrícola da autora à época do parto.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar a condição de bóia-fria da autora, citando, de maneira vaga e imprecisa, que ela sempre trabalhou no meio rural. Além disso, informaram que não acompanharam a gestação da autora, não sabendo fornecer informações a respeito do trabalho rural desenvolvido neste período.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem a autora como lavradora, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038161-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038161-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : CLOTILDE MUNHOZ DE QUEIROZ OLIVEIRA

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00067-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelação da autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de

criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento da filha Amanda Oliveira, no dia 10.10.2007.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Da mesma forma, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópias dos seguintes documentos: certidão de nascimento da filha, sem anotação de qualificação profissional; certidão de casamento (assento lavrado em 01.09.2000), qualificando o marido como ajudante geral e CTPS do cônjuge indicando o exercício de atividade urbana.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, os documentos não apontam o marido da autora como trabalhador rural, ao contrário, qualificam-no como ajudante geral, impossibilitando estender-lhe a suposta qualificação de rurícola.

Apesar de os testemunhos colhidos afirmarem a atividade rurícola da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período exigido.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora no período necessário, enseja a negação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, esta Corte assim tem decidido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. (Omissis)

2. (Omissis)

3. (Omissis)

4. Conforme a Súmula 149 do E. STJ, a prova exclusivamente testemunhal não é hábil para comprovar o exercício de atividade rural.

5. Ausência de início de prova material.

6. A autora é isenta do pagamento de custas processuais por ser beneficiária da justiça gratuita.

7. Honorários advocatícios devidos no percentual de 10% do valor da causa.

8. Condenação em honorários advocatícios suspensa, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

9. Preliminares rejeitadas. Apelação e remessa oficial providas. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, AC 815499/SP, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, j. 18.08.2003, v.u., DJU 04.09.2003, p. 332).

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038202-17.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA APARECIDA DE MOURAS SOARES
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00097-6 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez - "*Lombociatalgia, Hiporreflexia e Hérnia de disco*" (fls. 3) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 59/61). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*Trata-se de pessoa com apenas 45 anos de idade que apresenta quadro de moléstia degenerativa que acomete a coluna lombar, é muito comum esta situação na população em geral e apenas apresenta dor e limitação funcional as pessoas que cometem erros ergonômicos ao executar tarefas físicas, quando isto ocorre a dor se instala, porém regride no máximo em 2 semanas. O exame médico pericial não constatou dado objetivo de limitação funcional ou de incapacidade física, a Autora é saudável e apresenta capacidade laborativa para ser produtiva e manter-se no mercado de trabalho*" (fls. 61, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- *Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

- *O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

- *Recurso conhecido e provido."*

(STJ, Resp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038217-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038217-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : VALERIA DELFINO

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00064-1 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 12 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial a cópia da certidão de nascimento do filho da autora, ocorrido em 16/7/05 (fls. 12), sem a qualificação dos pais da criança, bem como a declaração de terceiro informando que a autora trabalhou em sua propriedade.

A declaração do exercício de atividade rural não constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Tal documento, com efeito, não só é datado recentemente - não sendo, portanto, contemporâneo ao período objeto da declaração - como, também, reduz-se a simples manifestação por escrito de prova meramente testemunhal.

Outrossim, verifico que, no presente caso, não foi juntado nenhum documento que comprove o exercício de atividade rural pela demandante.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038223-90.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038223-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEIDELUCI DA SILVA
ADVOGADO : GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO
No. ORIG. : 09.00.00097-5 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação do INSS pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento do filho Luiz Felipe da Silva Gonçalves, no dia 29.08.2006.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia da CTPS do companheiro, anotando sua contratação para o desempenho de atividades rurais no período descontínuo de 1995 a 2009.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de registro civil deixar de anotar a profissão da autora não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do companheiro. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para provar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campezina seja considerada contribuinte individual.

2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

Omissis...

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício de salário-maternidade.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038227-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038227-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IZABEL CRISTINA DOS SANTOS

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00021-1 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando reforma total da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento do filho Jhonatan Henrique dos Santos, no dia 29.03.2009.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, dentre outros documentos, sua certidão de casamento (assento lavrado em 16.05.2008), qualificando o marido como lavrador.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de casamento anotar a qualificação da autora como doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carregados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da

aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

Omissis...

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício no valor de um salário mínimo mensal, vigente à data do parto (29.03.2009), sendo-lhe devido o total de quatro salários mínimos.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038231-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038231-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA LIBERALINA PEREIRA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00143-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Demanda proposta por Maria Liberalina Pereira, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto configurada a coisa julgada. Condenou a autora, ainda, nas penas de litigância de má-fé, fixando a multa em 1% do valor da causa, por ter deduzido pretensão contra fato incontroverso, nos termos do artigo 17, inciso I e 18 do Código de Processo Civil.

A autora apelou, requerendo reforma no tocante à condenação em litigância de má-fé e ao pagamento de multa. Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A análise do recurso está limitada à questão da litigância de má-fé.

No tocante à litigância de má-fé, dispõe o artigo 17, inciso I, do CPC, que se reputa "*litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso*".

Entretanto, para ser caracterizada, necessário o preenchimento de dois requisitos: que a conduta do agente esteja prevista em uma das hipóteses do artigo 17 do CPC, as quais configuram condutas dolosas em todas as suas formas, assim como resulte em prejuízo à parte adversa. Por oportuno, colhem-se os seguintes precedentes do STJ:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LOCAÇÃO. IMPUGNAÇÃO QUE NÃO ATACA, FUNDAMENTADAMENTE E ESPECIFICAMENTE, OS ARGUMENTOS UTILIZADOS PELA CORTE ESTADUAL. NÃO CONHECIMENTO.

(...)

3. '*O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe a comprovação do dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, sendo insuficientes meras presunções quanto à inobservância do dever de proceder com lealdade.*' (RMS 10.090/MG, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 20/11/2000).

4. *Recurso não conhecido.*"

(ROMS nº 8459/RJ; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ 04.02.2002, p. 0540)

"PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.

I - *Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.*

II - *Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má-fé, para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido.*"

(REsp nº 334259; Rel. Min. Castro Filho; 3ª Turma; DJ 10.03.2003, p. 0185)

In casu, inexistente qualquer dos requisitos mencionados, vez que o dolo não se presume, pelo contrário, deve ser comprovado de maneira substancial, bem como deve ser demonstrado o efetivo prejuízo causado à parte contrária, em decorrência do ato doloso.

A respeito, Theotônio Negrão, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*. 39ª edição. São Paulo, Saraiva, 2007, pp. 143-144, averba:

"Art. 17: 23. '*Sem a prova inconcussa e irrefragável do dolo, não há como impor-se ao litigante a condenação de que trata o disposto nos arts. 1531 e 1532 do CC, quando promove lide dita temerária.*' (RSTJ 17/363). Os arts. 1.531 e 1.532 do CC rev. correspondem ao CC 940 e 941.

(...)

Art. 18:5. '*A conduta temerária em incidente ou ato processual, a par do elemento subjetivo, verificado no dolo e na culpa grave, pressupõe elemento objetivo, consubstanciado no prejuízo causado à parte adversa*'" (STJ, 1ª Turma,

REsp 21.549-7 - SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 6.10.93, deram provimento parcial, v.u., DJU 8.11.93, p. 23.520)

Não havendo prova suficiente da existência de dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé, e, por consequência, é caso de exclusão, da condenação, da multa fixada.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para afastar a condenação da autora em litigância de má-fé, bem como excluir a fixação da multa.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038238-59.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038238-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA COSME DA SILVA

ADVOGADO : JEAN CARLOS SANCHES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00031-9 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 24.04.2010, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Para comprovar o trabalho em regime de economia familiar, a autora juntou, dentre outros, cópia dos seguintes documentos: notas fiscais de produtor rural em nome do marido, Oswaldo Akio Murai, emitidas nos anos de 1985, 1986, 2000 a 2006.

Contudo, pesquisa ao CNIS, cuja juntada aos autos determino, informa que o marido da autora trabalhou como condutor de veículos, tendo efetuado recolhimentos previdenciários, nesta condição, a partir de 01.04.1989.

Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91). A autora e seu esposo não retiravam o sustento apenas da atividade rurícola desenvolvida na propriedade da família, visto que ele recolheu contribuições previdenciárias como condutor de veículos.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido.

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038291-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038291-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIANA OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO RIGAMONTE FROTA
No. ORIG. : 10.00.00096-4 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Verba honorária fixada em 15% sobre o valor da causa.

Apelou, o INSS, pleiteando reforma total da sentença e o reconhecimento da prescrição quinquenal. Se vencido, pugnou pela redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento da filha Raissa Oliveira dos Santos Rossi, no dia 21.11.2005.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Para confirmar a condição de trabalhadora rural, foi acostada, dentre outros documentos, cópia da CTPS da autora anotando contrato de trabalho rural no período de 15.07.2004 a 10.01.2005.

É incontestável o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora.

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.

Frise-se que os extratos do CNIS em nome do cônjuge, acostados pelo INSS, não afastam a concessão do benefício diante da existência de prova direta, consubstanciada em registro em CTPS.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

Omissis...

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, em se tratando de benefícios previdenciários, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação"*.

Igualmente, a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação"*.

Prescrição conta-se do nascimento (*"actio nata"*) porque o prazo é estabelecido em favor da segurada (28º anterior ao dia do nascimento), que tem a faculdade de requerer o benefício até o dia do nascimento, pois este é sempre incerto, e pode ocorrer antes da data prevista.

Após 05 (cinco) anos do nascimento, prescrevem sucessivamente as prestações, mês a mês.

Tendo o nascimento ocorrido em 21.11.2005, as quatro prestações mensais posteriores prescreveriam, respectivamente, no dia 21 dos meses de novembro e dezembro de 2010 e janeiro e fevereiro de 2011. Diante do ajuizamento da ação em 04.11.2010, não há que se aventar a hipótese de ocorrência.

Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária a 10% sobre o valor da condenação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038334-74.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038334-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TATIANA APARECIDA PEREIRA

ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 09.00.00126-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Sentença submetida a reexame necessário.

Apelação do INSS, suscitando, preliminarmente, inépcia da inicial. No mérito, pleiteou a integral reforma da sentença.

Se vencido, pugnou pela redução da verba honorária e juros de mora a partir da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que são devidos quatro salários mínimos, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Passo ao exame da apelação.

A preliminar de inépcia da inicial não pode prosperar, porquanto restou explicitado ter a autora laborado como rurícola e bóia-fria em várias propriedades rurais, possibilitando a plena defesa da autarquia.

Passo ao exame do mérito.

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuiu à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento do filho Charles Pereira Siqueira, no dia 14.05.2007.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Da mesma forma, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, dentre outros documentos, cópia da CTPS do companheiro indicando trabalho desenvolvido em fazenda.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, o depoimento da testemunha é insuficiente para comprovar seguramente o labor agrícola da autora à época do parto.

Com efeito, a testemunha arrolada limitou-se a mencionar a condição de bóia-fria da autora, citando, de maneira vaga e imprecisa, que ela sempre trabalhou no meio rural. Além disso, afirmou que a autora somente trabalhou até o quarto mês de gestação.

A própria autora, em depoimento pessoal, afirmou ter parado de trabalhar no quarto mês de gestação.

Dessa forma, embora a autora tenha acostado documentos indicando o exercício de atividade rural pelo cônjuge, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038630-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038630-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CRISTIANE CLAUDINO SOBRINHO CHAVES

ADVOGADO : CLEBER COSTA ZONZINI

CODINOME : CRISTIANE CLAUDINO SOBRINHO

No. ORIG. : 10.00.00115-0 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação do INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugnou pela redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002.

Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento do filho Alessandro Ferreira Sobrinho, no dia 06.12.2006.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Da mesma forma, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento lavrado em 01.09.2006), qualificando-a como lavradora.

Há, também, CTPS do cônjuge.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar seguramente o labor agrícola da autora à época do parto.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar a condição de bóia-fria da autora, citando, de maneira vaga e imprecisa, que ela sempre trabalhou no meio rural. Além disso, foram unânimes em afirmar que a autora somente trabalhou até o terceiro mês de gestação.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem a autora como lavradora, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038639-58.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038639-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : LUISA GUIDINI

ADVOGADO : GUSTAVO BIANCHI IZEPPE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00016-1 2 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 12.08.2002, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses. Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A requerente juntou, para comprovar o alegado, documentos indicando o exercício de atividade rural pelo seu genitor. Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar a condição de lavradora da autora, citando, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora. Acrescente-se, à isso, o fato de que as testemunhas não souberam informar se a autora trabalhava à época da audiência.

Dessa forma, embora a autora tenha acostado documentos em nome de seu genitor, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038839-65.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038839-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSEFA MOREIRA BRAZ

ADVOGADO : SALVADOR CARRASCO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00099-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 27.05.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses. Acostou, a autora, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento (assento realizado em 1968) qualificando o cônjuge como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostados às fls. 38-41, o cônjuge exerceu atividade urbana durante o período produtivo laboral. Recebeu, ainda, auxílio doença previdenciário, na condição de comerciante, no período de 18.07.2000 a 26.07.2002, bem como aposentou-se por invalidez, nesta condição, em 27.07.2002.

Os extratos do CNIS comprovam o exercício de atividade predominantemente urbana, pelo cônjuge, durante o período produtivo laboral. Acrescente-se, à isso, o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, qualificando-a como lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES. 1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038995-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038995-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : IRMA DO AMARAL GERALDO

ADVOGADO : MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00163-3 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença e observância da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 26.10.1933, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (21.12.2009) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do

grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A requerente juntou, para comprovar o alegado, certidões de nascimento de filhos qualificando-a como lavradora. Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar a condição de lavradora da autora, citando, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora. Acrescente-se, à isso, o fato de que as testemunhas não souberam informar as propriedades nas quais a autora supostamente trabalhou e tampouco a época em que a requerente deixou o labor campesino.

Dessa forma, embora a autora tenha acostado documentos indicando o exercício de atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Deixo de conhecer do recurso no tocante ao pedido de observância da concessão dos benefícios da justiça gratuita, pois nos termos do decidido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039109-89.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.039109-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : OREIDE MARIA OCTAVIO DE SOUZA

ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.06.00020-3 1 Vr BANDEIRANTES/MS

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, suscitando, preliminarmente, cerceamento de defesa por não ter sido ouvida uma das testemunhas arroladas. No mérito, requereu a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

No tocante à alegação de cerceamento de defesa não assiste razão à parte autora, pois está adstrita ao poder geral de cautela do juiz a averiguação das provas necessárias para o deslinde da controvérsia.

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige, do trabalhador rural, o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 29.11.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Acostou, a autora, dentre outros documentos, cópia de certidão de nascimento de filho (assento realizado em 1977), qualificando o genitor como lavrador; termo de rescisão de contrato de trabalho rural em nome do filho; comprovantes de batismos de filhos, laudo de exame laboratorial e recibos de entrega de leite, em nome do cônjuge, indicando como procedência da mercadoria o Assentamento Agripina.

O laudo de exame laboratorial e os comprovantes de batismos não constituem início de prova material, pois somente fazem referência ao local de residência da autora.

Documentos indicando que o filho da autora era lavrador, por outro lado, não têm aptidão, por si só, para comprovar a atividade rural da mãe, podendo corroborar, no máximo, alegações fundadas em outros elementos do conjunto probatório.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, segundo informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostados às fls. 28-30, o cônjuge exerceu atividade urbana a partir de 08.04.1993.

Os extratos do CNIS comprovam o exercício de atividade predominantemente urbana, pelo cônjuge, durante o período produtivo laboral. Acrescente-se, à isso, o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria autora, qualificando-a como lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.
1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039169-62.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.039169-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA ISABEL FLORINDO CORREA

ADVOGADO : JOAQUIM COUTINHO RIBEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00056-3 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício. O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo. Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos. A autora completou a idade mínima em 03.07.2007, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses. Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."

Para comprovar o alegado, a autora acostou cópia de certidão eleitoral indicando que, à época de sua revisão, em 13.08.2009, informou ser sua ocupação principal a de trabalhadora rural.

O único documento que atesta sua profissão, qual seja, a certidão eleitoral, é insuficiente à concessão do benefício, pois demasiadamente recente em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado, treze anos.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. INEXISTÊNCIA.

- *Omissis.*

- *A jurisprudência da E. Terceira Seção consolidou o entendimento que deu origem a Sum. 149 desta Corte, no sentido de que, para fins de obtenção de aposentadoria previdenciária por idade, deve a trabalhadora rural provar a atividade no campo por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental, inexistente na espécie.*

- *Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido.*

(EDRESP 148847/SP, Relator Min. Vicente Leal, Sexta Turma, v.u., DJ data 25.02.1998 pg: 00133)".

Assim, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, eis que não preenchidos os requisitos necessários à sua concessão. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040443-61.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.040443-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SEBASTIANA DE MIRANDA
ADVOGADO : CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00132-3 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 03.01.1996, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 90 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A autora acostou cópia de sua certidão de nascimento e de sua CTPS indicando o exercício de atividade urbana no período de 19.11.1980 a 15.05.1982 e de atividade rural no período de 12.04.1983 a 16.07.1983.

Constam, ainda, extratos do CNIS indicando o exercício de atividade urbana nos períodos de 01.04.1980 a 23.05.1980 e 06.06.1980 a 17.11.1980, além do vínculo registrado em CTPS.

Depreende-se, da análise dos documentos, que a autora exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão da autora, de rigor o indeferimento do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000372-54.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000372-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILVANA DE OLIVEIRA SANTOS

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro

No. ORIG. : 00003725420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se também com relação à correção monetária, juros de mora e verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 8 comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante em 24/5/08.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai da filha da autora, com registro de atividade rural a partir de 2/2/02, sem data de saída (fls. 11), sendo que mencionado registro

consta na consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 23, constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 45/46), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivoca-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos

autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001999-93.2011.4.03.6139/SP
2011.61.39.001999-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ROSENILDA ANTUNES DE SOUZA
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00019999320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 7/8 comprovam, inequivocamente, os nascimentos dos filhos da demandante em 28/10/04 e 13/10/06.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai dos filhos da autora, com registros de atividades rurais nos períodos de 1º/12/01 a 12/1/01 e 17/11/03 a 25/11/03 (fls. 9/10), sendo que mencionados registros constam no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 30), constituindo início razoável de prova material.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais (fls. 51/52), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de seus filhos, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- *O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei n.º 10.421/02).*

- *A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.*

- *Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.*

- *A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.*

- *O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.*

- *Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF - 3ª Região, AC n.º 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto n.º 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91 e 62 do Decreto n.º 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC n.º 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei n.º 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, para cada filho, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002116-84.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002116-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIRLENE CRAVO DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro
CODINOME : SIRLENE CRAVO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP

No. ORIG. : 00021168420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apelou o Instituto, alegando, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação dos juros nos termos do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, bem como a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* suscitada pelo INSS não merece acolhimento, já que é prerrogativa da autarquia a concessão e manutenção dos benefícios previdenciários, nos termos da Lei nº 6.439/77. Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência. Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "*salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica*".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "*para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício*".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/4/05, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado a fls. 18 comprova, inequivocamente, o nascimento do filho da demandante em 1º/10/04.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.

Com excusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 2/10/99 (fls. 11), na qual consta a sua qualificação de lavradeira e a de lavrador de seu marido, da Carteira de Trabalho e Previdência Social da demandante, com registros de atividades rurais nos períodos de 1º/9/02 a 30/7/03, 10/12/03 a 30/4/04 e 17/12/07, sem data de saída (fls. 12/15), bem como da CTPS do cônjuge da requerente, com registros de atividades rurais nos períodos de 1º/4/03 a 30/8/03, 1º/1/04 a 30/4/04 e 17/12/07, sem data de saída (fls. 16/17), constituindo início razoável de prova material.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 62/65), formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste juiz, demonstrando que a parte autora exerceu atividades no campo juntamente com seu companheiro, pai de sua filha, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. "As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola" (AR nº 3.005/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJ de 25/10/1997).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.274.601, 6ª Turma, Relator Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 24/8/10, DJe 20/9/10, v.u)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardião para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

- Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.

- A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.

- O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada. Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11)

Por todo o exposto, equivocou-se a autarquia ao afirmar singelamente em seu recurso que, nos presentes autos, foi admitida prova **exclusivamente** testemunhal.

Esta última, ao contrário, apenas atuou como adinículo de todo o conjunto probatório, fartamente estampado no contexto dos presentes autos. As testemunhas apenas corroboraram - isso é, tiveram o condão de robustecer - a livre convicção do julgador, não se constituindo em mero sucedâneo das outras provas.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Dispensável a apresentação dos documentos previstos no art. 62, do Decreto nº 3.048/99, tendo em vista que o referido dispositivo não se refere aos feitos nos quais se discute a aposentadoria por idade.

Nesse sentido já se manifestou a E. Quinta Turma, conforme Acórdão abaixo transcrito, de lavra do E. Des. Fed. André Nabarrete:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ARTIGOS 143, C/C 48, AMBOS DA LEI 8.213/91.

(...)

3. Não se acolhe a reivindicação do INSS com respeito ao artigo 400 do CPC. Os artigos 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e 62 do Decreto nº 3.048/99 referem-se especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço e por tempo de contribuição. Em conseqüência, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, a de que a prova testemunhal é sempre admissível. Os artigos 401 e 402 do mesmo diploma não guardam pertinência com a questão dos autos, haja vista que um dos requisitos exigidos para o benefício de aposentadoria rural é o exercício de atividade por um determinado período de tempo e não a comprovação de uma relação contratual.

(...)

11. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.019606-4, 5ª Turma, Relator Des. Fed. André Nabarrete, j. 17/9/02 v.u., DJU 26/11/02, grifos meus)

Observo, por oportuno, não prosperar a alegação no sentido de que não houve a apresentação dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, pois entendo dispensável a juntada da documentação prevista no referido artigo, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural para efeito de aposentadoria por idade é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar calcada em um início razoável de prova material.

II - A verificação da existência de início de prova material não importa ofensa à Súmula 07-STJ, porque não se trata de reexame do conjunto probatório, mas valoração de prova.

III - A listagem de documentos prevista no artigo 106, da Lei 8.213/91 é meramente exemplificativa, admitindo outros meio de prova.

IV - Recurso não conhecido."

(STJ, Resp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u., grifos meus)

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária, os juros moratórios e a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005530-90.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005530-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDA DO PRADO

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00055309020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 10.09.2002, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

A requerente juntou, para comprovar o alegado, cópia de sua certidão de casamento (assento lavrado em 1969), qualificando o cônjuge como lavrador e contendo averbação de divórcio homologado por sentença em 28.11.1990.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme averbação contida na certidão de casamento, a autora está separada do marido desde 1990, situação que impossibilita a extensão da qualificação constante na certidão de registro civil. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114).

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13217/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007948-61.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.007948-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MOACIR MACHADO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MOACIR VIZIOLI JUNIOR
REPRESENTANTE : ARACY BONIFACIO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00097-5 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 10.09.2009 (fls. 78 verso).

A fls. 109/110 o MM. Juiz "a quo" reconheceu a conexão entre o processo (nº 975/09) em trâmite na 2ª Vara Judicial da Comarca de Porto Ferreira, que tem como autor MOACIR MACHADO DA SILVA e o processo nº 1005/2009 da 1ª Vara, considerando que as causas de pedir e pedido são idênticas e, ainda, destacou que a autora SUELI MACHADO DA SILVA é irmã do requerente, sendo que ambos são assistidos pela genitora.

Verifico que o feito nº 1005/2009 foi redistribuído para a 2ª Vara Judicial da Comarca de Porto Ferreira, passando a ter como número do ordem o processo nº 147/2010.

A r. sentença de fls. 127/133, proferida em 22.11.2010, julgou procedente os pedidos formulados nos autos nº 975/09 e nº 147/10, para determinar que o INSS efetue o pagamento aos autores do benefício de amparo social previsto no artigo 203, V da CF, a partir da data da propositura da demanda, observa eventual prescrição quinquenal. Sobre as verbas devidas, determinou a incidência de correção monetária de acordo com os índices oficiais da Justiça Federal e juros legais de 1% ao mês, contados da citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Deixou de condenar o réu ao pagamento das custas e despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas. Determinou o traslado da sentença para os autos nº 147/10.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Requer alteração do termo inicial do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A matéria veiculada em preliminar será apreciada com o mérito.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 17.07.2009, o autor com 38 anos (nascimento em 07.07.1970), instrui a inicial com os documentos, de fls. 09/40.

O extrato do Sistema Dataprev, fls. 74, indica que a genitora auferiu pensão por morte, com DIB em 04.10.1979, no valor de R\$ 478,90 - na competência de setembro de 2009 (1,02 salários-mínimos).

A fls. 89 junta Termo de Compromisso de Curador Provisório de SUELI MACHADO DA SILVA, em 23.09.2009, nomeando a genitora.

Em 19.05.2010, foi deferido o pedido de curatela provisória nos autos de interdição de MOACIR MACHADO DA SILVA (fls. 107), em nome da mãe do peticionário.

O laudo médico pericial, de fls. 151/152, datado de 30.09.2010, informa que SUELI MACHADO DA SILVA é portadora de retardo mental grave. Conclui que é incapaz para qualquer atividade.

O laudo médico pericial, de fls. 154/155, também de 30.09.2010, indica que MOACIR MACHADO DA SILVA é portador de retardo mental moderado. Conclui que é incapaz de qualquer serviço.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

Veio o estudo social, de fls. 148/149, de 13.09.2010, informando que MOACIR padece de limitação mental, o mesmo acontece com sua irmã SUELI, que residem com a mãe/curadora, uma irmã chamada ADRIANA, a sobrinha (filha de ADRIANA) e um tio (núcleo familiar composto por 6 integrantes). A renda familiar, de R\$ 600,00 (1,17 salários-mínimos), é composta pela pensão mínima auferida pela genitora e de R\$ 90,00 que a família recebe de Bolsa Família. Relata que ADRIANA também possui limitação mental, no entanto, menos acentuada que os irmãos. Observa que a sobrinha não recebe pensão alguma considerando que o pai é drogado e ex-presidiário. Destaca que o tio sofre de alcoolismo, realiza a coleta de material reciclável na rua, reside em um cômodo nos fundos da casa, no entanto, sua alimentação é fornecida pela genitora dos autores.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já o núcleo familiar é composto por 6 integrantes que sobrevivem com 1,17 salários-mínimos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10.09.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor, considerando que, para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, da condição de miserabilidade em que vive o requerente, não podendo ser utilizados, portanto, os mesmos critérios da aposentadoria por invalidez, como pretende a Autarquia.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela. De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (10.09.2009).

Benefício assistencial para MOACIR MACHADO DA SILVA, representado pela genitora/curadora ARACY BONIFACIO DA SILVA, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 10.09.2009 (data da citação). Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008079-36.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.008079-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SUELI MACHADO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MOACIR VIZIOLI JUNIOR
REPRESENTANTE : ARACY BONIFACIO DA SILVA
ADVOGADO : MOACIR VIZIOLI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00014-7 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 04.11.2009 (fls. 84).

A fls. 109/110, do feito nº 975/09, o MM. Juiz "a quo" reconheceu a conexão entre o processo (nº 975/09) em trâmite na 2ª Vara Judicial da Comarca de Porto Ferreira, que tem como autor MOACIR MACHADO DA SILVA e o processo nº 1005/2009 da 1ª Vara, considerando que as causas de pedir e pedido são idênticas e, ainda, destacou que a autora SUELI MACHADO DA SILVA é irmã do requerente, sendo que ambos são assistidos pela genitora.

Verifico que o feito nº 1005/2009 foi redistribuído para a 2ª Vara Judicial da Comarca de Porto Ferreira, passando a ter como número do ordem o processo nº 147/2010.

A fls. 102/105 a Autarquia interpõe agravo retido da decisão que determinou o julgamento da ação em conjunto.

A r. sentença de fls. 113/118, trasladada do processo nº 975/09, proferida em 22.11.2010, julgou procedente os pedidos formulados nos autos nº 975/09 e nº 147/10, para determinar que o INSS efetue o pagamento aos autores do benefício de amparo social previsto no artigo 203, V da CF, a partir da data da propositura da demanda, observa eventual prescrição quinquenal. Sobre as verbas devidas, determinou a incidência de correção monetária de acordo com os índices oficiais da Justiça Federal e juros legais de 1% ao mês, contados da citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Deixou de condenar o réu ao pagamento das custas e despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas. Determinou o traslado da sentença para os autos nº 147/10.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Requer alteração do termo inicial do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Do agravo, não mencionado expressamente no apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

A matéria veiculada em preliminar será apreciada com o mérito.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Proposta a demanda em 17.07.2009, a autora (SUELI MACHADO DA SILVA) com 45 anos (nascimento em 20.05.1964), representada pela genitora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 10/40.

O extrato do Sistema Dataprev, fls. 81, indica que a genitora aufere pensão por morte, com DIB em 04.10.1979, no valor de R\$ 478,90 - na competência de setembro de 2009 (1,02 salários-mínimos).

O Termo de Compromisso de Curador Provisório de SUELI MACHADO DA SILVA, de 23.09.2009, nomeando a genitora, foi juntado a fls. 89 dos autos nº 975/09.

Em 19.05.2010, foi deferido o pedido de curatela provisória nos autos de interdição de MOACIR MACHADO DA SILVA (fls. 107 - dos processo nº 975/09), em nome da mãe.

O laudo médico pericial, de fls. 151/152 - processo nº 975/09 - , datado de 30.09.2010, informa que SUELI MACHADO DA SILVA é portadora de retardo mental grave. Conclui que é incapaz para qualquer atividade.

O laudo médico pericial, de fls. 154/155 - processo nº 975/09 -, também de 30.09.2010, indica que MOACIR MACHADO DA SILVA é portador de retardo mental moderado. Conclui que é incapaz de qualquer serviço.

Entendo que a pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

Veio o estudo social, de fls. 148/149 (processo nº 975/09), de 13.09.2010, informando que MOACIR padece de limitação mental, o mesmo acontece com sua irmã SUELI, que residem com a mãe/curadora, uma irmã chamada ADRIANA, a sobrinha (filha de ADRIANA) e um tio (núcleo familiar composto por 6 integrantes). A renda familiar, de R\$ 600,00 (1,17 salários-mínimos), é composta pela pensão mínima auferida pela genitora e de R\$ 90,00 que a família recebe de Bolsa Família. Relata que ADRIANA também possui limitação mental, no entanto, menos acentuada que os irmãos. Observa que a sobrinha não recebe pensão alguma considerando que o pai é drogado e ex-presidiário. Destaca que o tio sofre de alcoolismo, realiza a coleta de material reciclável na rua, reside em um cômodo nos fundos da casa, no entanto, sua alimentação é fornecida pela genitora dos autores.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já o núcleo familiar é composto por 6 integrantes que sobrevivem com 1,17 salários-mínimos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (04.11.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora, considerando que, para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, da condição de miserabilidade em que vive o requerente, não podendo ser utilizados, portanto, os mesmos critérios da aposentadoria por invalidez, como pretende a Autarquia.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela. De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e do reexame necessário e nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (04.11.2009).

Benefício assistencial para SUELI MACHADO DA SILVA, representada pela genitora/curadora ARACY BONIFÁCIO DA SILVA, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 04.11.2009 (data da citação). Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13213/2011

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0205064-87.1992.4.03.6104/SP
94.03.024124-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : JOAO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.02.05064-3 6 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, requerendo a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia "a converter a aposentadoria por tempo de serviço de João Oliveira (NB 42/70.274.133-7) em aposentadoria especial a partir de sua concessão (01/10/1982), com renda mensal inicial equivalente a 95% do salário-de-benefício" (fls. 148). Determinou o pagamento das diferenças decorrentes da conversão, observada a prescrição quinquenal das parcelas, atualizadas monetariamente nos termos da Resolução nº 561/07, do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano desde a citação até 10/1/03, e a partir de 11/1/03, à razão de 1% ao mês, compensados valores pagos na esfera administrativa. Os honorários advocatícios de 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Quanto à aposentadoria pleiteada, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, sendo que, *in casu*, devem ser observadas as disposições do art. 60 do Decreto nº 83.080/79:

"Art. 60. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, tenha trabalhado em atividades profissionais perigosas, insalubres ou penosas, desde que:

I - a atividade conste dos quadros que acompanham este Regulamento, como Anexos I e II;

II - o tempo de trabalho, conforme os mencionados quadros, seja no mínimo de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.

§ 1º Considera-se tempo de trabalho, para os efeitos deste artigo:

a) o período ou períodos correspondentes a trabalho permanente e habitualmente prestado em atividades constantes dos Quadros a que se refere este artigo, contados também os períodos em que o segurado tenha estado em gozo de benefício por incapacidade decorrente do exercício atividades;

b) o período ou períodos em que o trabalhador integrante de categoria profissional incluída nos Quadros a que se refere este artigo se licenciar do emprego ou atividade, para exercer cargos de administração ou representação sindical.

§ 2º Quando o segurado tiver trabalhado em duas ou mais atividades penosas, insalubres ou perigosas, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo que lhe corresponda para fazer jus à aposentadoria especial, ou quando tiver exercido alternadamente essas atividades e atividades comuns, os respectivos períodos serão somados, aplicada a Tabela de Conversão seguinte (...)"

A cópia do processo administrativo que culminou na concessão da aposentadoria por tempo de serviço ao demandante (fls. 85/130) revela o exercício de atividades especiais nos períodos de 1º/8/61 a 3/10/63, 1º/7/55 a 4/3/61, 18/11/63 a 31/12/64 e 10/4/69 a 8/6/73, e de atividades comuns nos dias períodos de 1º/10/52 a 12/11/52, 27/12/52 a 8/8/53, 4/2/54 a 8/12/54, 7/2/55 a 12/3/55, 1º/1/65 a 24/1/68, 29/11/68 a 20/11/68, 18/12/68 a 14/3/69, 3/7/73 a 9/7/79, 13/9/79 a 2/1/80, 9/1/80 a 6/7/82 e 1º/8/82 a 30/9/82, superando, em muito, as sessenta contribuições exigidas no artigo acima transcrito.

Observo, também, que, na esfera administrativa, a soma das atividades especiais reconhecidas na esfera administrativa resultou no total de 13 anos, 6 meses e 29 dias de tempo de serviço especial.

Outrossim, a conversão em especial do tempo de serviço comum, nos termos do §2º do dispositivo legal supra transcrito, resulta em 12 anos, 1 mês e 21 dias.

Dessa forma, somando-se o tempo de serviço especial ao tempo de serviço comum, convertido em especial, ficam superados os vinte e cinco anos exigidos para a concessão da aposentadoria especial.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o seguinte julgado, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRANSFORMAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL PELO TEMPO MÍNIMO EXIGIDO. RECURSO AUTÁRQUICO CONHECIDO.

1. Uma vez cumprida a carência exigida, a aposentadoria especial será devida ao trabalhador marítimo, desde que tenha comprovado o exercício de pelo menos **25 anos** de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente.

2. "O tempo de serviço alternadamente em atividade comum e em atividade que seja ou venha a ser considerada perigosa, insalubre ou penosa é somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência fixados pelo MPAS, para efeito de qualquer espécie de aposentadoria." (parágrafo 2º do artigo 35 do Decreto nº 89.312/84).

3. **A conversão de tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade considerada perigosa, insalubre ou penosa, prevista no parágrafo 2º do artigo 35 da CLPS/84, refere-se à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço (comum), ou ainda, à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.**

(...)"

(STJ, REsp. nº 295.821, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 22/4/03, votação unânime, DJU 23/6/03).

A renda mensal inicial deve ser calculada com o coeficiente de 95% sobre o salário-de-benefício, nos termos do art. 63 c/c art. 41, inc. III, ambos do Decreto nº 83.080/79.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo, consoante o disposto nos artigos 53 e 63 do Decreto nº 83.080/79, observada a prescrição quinquenal das parcelas.

Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09.

Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015100-78.1997.4.03.0000/SP
97.03.015100-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : OSVALDO QUADROS
ADVOGADO : DANILO BARBOSA QUADROS e outro
EXCLUIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE OSASCO SP

No. ORIG. : 94.00.00051-6 3 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social contra a R. decisão de fls. 27.

Decido.

Primeiramente, permito-me tecer algumas considerações sobre o princípio da motivação das decisões judiciais, o qual foi erigido à categoria constitucional, conforme se deflui do art. 93, inc. IX, da CF, *in verbis*:

"todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação."

Esse princípio tem por objetivo permitir o controle popular sobre o exercício da função jurisdicional, garantindo a imparcialidade do juiz e a legalidade e justiça das decisões.

No campo processual, o art. 165 trata do assunto, no rumo de que *"as sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no art. 458; as demais decisões serão fundamentadas, ainda que de modo conciso."*

Assim, se a decisão não obedecer ao disposto nessas normas, decreta-se de ofício a sua nulidade.

É o caso dos autos.

No feito subjacente, foram pagos ao agravado valores relativos à execução de título judicial.

A fls. 22, a autarquia informou que reteve, a título de imposto de renda, R\$ 698,74 (seiscentos e noventa e oito reais e setenta e quatro centavos), ato contra o qual o segurado se insurgiu, alegando, em síntese, que:

"(...) O Instituto-Réu, em seus argumentos, inclui condenação não prevista em sentença, nem mesmo em recurso ou seja, o recolhimento do Imposto de Renda. Se o fez, foi deliberadamente.

3. Há de salientar, que mesmo que houvesse deferimento por retenção do Imposto de Renda, esta deveria ser condenado ao Réu, vez que, por se tratar de Imposto progressivo, caso o Instituto tivesse conferido ao Autor os valores reais, mês a mês estaria isento e, portanto não pode ser condenado a pagar IR sobre o montante recebido, diante do expurgo praticado, ilegalmente pelo Réu.

4. No mérito, o valor a ser depositado era datado de 31.08.1996 e deveria ser depositado corrigido até a data do efetivo pagamento, o que não o fez (...)" (fls. 26).

O Juízo *a quo*, então, proferiu o *decisum* agravado:

"Ao contador para atualizar a diferença, considerando o total devido. Após, expeça-se mandado de sequestro da importância, para depósito em conta judicial no Banespa. Int." (fls. 27)

Essa decisão encontra-se destituída de fundamentos, porquanto não há notícia se o *quantum* a ser apurado refere-se à pretensão correção monetária - que deveria ser aplicada até a data do efetivo pagamento, *segundo o autor* -, ou ao imposto de renda retido na fonte e o eventual motivo pelo qual não haveria (ou haveria) a incidência tributária no valor pago.

Desse modo, o pronunciamento deve ser declarado nulo, tendo em vista a clara infringência ao disposto no art. 93, inc. IX, da Constituição Federal.

Ante o exposto, de ofício, declaro a nulidade da decisão de fls. 27, ficando prejudicado o agravo de instrumento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037162-73.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.037162-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : AGAPITO DE LA TORRE VIDAL (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP

No. ORIG. : 94.00.00041-6 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Ante os argumentos trazidos pelo agravante a fls. 54/55, reconsidero a decisão proferida a fls. 51.

Nos termos das Portarias nº 5.867/01, 5.868/01, 5.869/01, 5.870/01, 5.911/01, 5.912/01, 5.914/01 do Conselho Superior da Magistratura, e dos Provimentos nº 764/01 e 765/01 daquele mesmo Conselho, os prazos processuais permaneceram suspensos no primeiro grau de jurisdição do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no período de 27/08/01 a 10/12/01, em razão da greve dos servidores do Judiciário estadual.

Ainda que as normas expedidas para suspensão dos prazos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo não impliquem a suspensão dos prazos na Justiça Federal, tenho por configurada a justa causa, prevista no art. 183, do Código de Processo Civil, de modo a considerar tempestiva a interposição do presente recurso.

Isso porque a existência do movimento grevista na Justiça de primeiro grau - reconhecido nas normas administrativas expedidas pelo Judiciário do Estado de São Paulo - fez com que se tornasse impossível - ou ao menos conturbada - a obtenção das cópias para a formação do instrumento que deve, obrigatoriamente, acompanhar o recurso de agravo interposto.

Contudo, para que sejam respeitados os princípios do devido processo legal e da ampla defesa, à parte deve ser viabilizada ampla condição para a prática dos atos processuais para a defesa de seus direitos, não podendo ser desconsiderada a apresentação do recurso, havendo prova suficiente que existiu prejuízo para a interposição do mesmo. Destaco, outrossim, que no momento da interposição do agravo, o recorrente já apresentou prova da justa causa, gerada pelo movimento grevista. A fls. 48^v, há cópia de certidão expedida pela Secretaria do Juízo *a quo*, dando ciência de que "*os prazos processuais encontram-se suspensos em virtude da greve dos Serventuários da Justiça, desde o dia 27/08/01, conforme publicações no D.O.J. a partir de 28/08/01.*" (fls. 48^v).

Assim sendo, considerando-se que a decisão agravada foi publicada em 04/10/01 (fls. 48^v), que os prazos permaneceram suspensos na Justiça de primeiro grau do Estado de São Paulo no período entre 27/08/01 e 10/12/01, e que o agravo foi apresentado no dia 13/12/01 (fls. 2), tenho por tempestivo este recurso.

Passo, então, à análise das razões recursais de fls. 2/8.

Primeiramente, devo ressaltar que o art. 558, do CPC exige a presença *simultânea* dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso.

No presente caso, cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a R. decisão que indeferiu o pedido de levantamento de valores (fls. 48) em ação de revisão de benefício previdenciário, nos seguintes termos:

"Tendo retornado os autos com o V. Acórdão, expediu-se precatório a fls. 100.

Após a expedição, o E. Tribunal Regional Federal requereu com urgência a devolução dos autos para processamento de Recurso Especial interposto pelo INSS.

Proferido V. Acórdão pelo E. Superior Tribunal de Justiça (fls. 142/144) foi dado provimento para excluir do cálculo da RMI os valores que excederem o limite máximo do salário de sua contribuição na data de sua concessão.

A fls. 148 o TRF comunicou que o Precatório teria andamento normal tendo em vista que o Recurso Especial não possui efeito suspensivo e que a certidão do trânsito em julgado, outrora lançada, foi tornada sem efeito.

O TRF, notificou a fls. 153/154 o depósito do Precatório expedido, tendo o autor requerido o levantamento (fls. 173/174).

Encaminhado os autos ao contador a fls. 172 foi informado que o INSS obedeceu o V. Acórdão de fls. 144 não encontrando diferenças a serem suportadas pela autarquia.

Face o exposto, indefiro o pretendido levantamento requerido pelo autor a fls. 173/174.

Manifeste-se o INSS querendo o que de direito."

Assevera o agravante que "*verifica-se, de plano, que todos os salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo de 03/89 a 04/86, constantes do demonstrativo de cálculo de fls. 52, respeitaram a vinculação entre a contribuição e o benefício, exatamente como prescreve o v. acórdão em execução, inexistindo, pois, qualquer valor excedente ao limite máximo do salário-de-contribuição para ser excluído do aludido cálculo;*" (fls. 5)

Afirma que "*não se confunda, neste passo, valor do limite máximo do salário-de-contribuição, com a média aritmética simples compreendida esta no contexto do sistema normativo que estabelece o vínculo entre a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica, qual seja, a que resulta dos 36 últimos salários-de-contribuição então considerados, já devidamente limitados ao teto, a teor do que dispõe o art. 202 da CF;*" (fls. 6)

Sustenta, ainda, que "*é indene de dúvida, pois, que o coeficiente de cálculo de 20% previsto para o benefício do Autor (abono de permanência em serviço), no caso dos autos, deve incidir sobre a média de Cr\$ 1.105,70, resultante dos 36 últimos salários-de-contribuição efetivados pelo teto, de onde se encontrou a correta RMI de Cr\$ 221,14, jamais sobre o teto do salário-de-benefício de Cr\$ 734,80, como procedeu o INSS, de onde resultou os minguados Cr\$ 146,96, valor este que é até inferior à RMI originária de Cr\$ 150,80 constante da Carta de Concessão de fls. 08;*" (fls. 7)

Neste exame perfunctório, entendo não assistir razão ao agravante.

No feito subjacente, o segurado pleiteou a revisão de seu benefício - abono de permanência em serviço -, deferido em 12/04/89.

O pedido foi concedido nesta E. Corte, nos termos do excerto do V. Acórdão que ora transcrevo:

"Isto posto, **dou provimento** à apelação da parte autora para condenar o INSS a proceder a revisão de seu benefício, desde a sua concessão, na forma exposta no artigo 202 da Constituição Federal e no artigo 34, I, do Decreto 89.312/84, afastando-se os fatores de redução, aplicando-se o artigo 58 do ADCT, até 09/12/91, devendo as prestações atrasadas serem corrigidas nos termos das Súmulas nº 08 desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, acrescidas de juros de mora à taxa de 6% ao ano a partir da citação e honorários advocatícios que fixo em 15% sobre o total da condenação." (fls. 26)

Após a expedição do precatório para o pagamento das diferenças relativas à execução do V. Aresto supra (fls. 36), os autos foram remetidos ao C. STJ para análise do REsp interposto pelo Instituto, que foi parcialmente provido, *in verbis*:

"Pelo exposto, na forma do artigo 544, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, conheço do recurso e **lhe dou provimento para, reformando em parte a decisão impugnada, excluir do cálculo da renda mensal inicial os valores que excedam ao limite máximo do salário-de-contribuição na data da sua concessão.**" (fls. 40)

Com o retorno dos autos à primeira instância, foi exarada a decisão agravada.

De acordo com o "demonstrativo de revisão de benefício" acostado a fls. 18, da média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do benefício do segurado, apura-se o *quantum* de Cr\$ 1.105,70.

À época da concessão do abono em discussão, preceituava o art. 34, do Decreto nº 89.312/84:

"O segurado que, tendo direito à aposentadoria por tempo de serviço, opta pelo prosseguimento na atividade faz jus ao abono de permanência em serviço, mensal, que não se incorpora à aposentadoria nem à pensão, correspondendo a:

I - 20% (vinte por cento) do salário-de-benefício para o segurado com 30 (trinta) a 34 (trinta e quatro) anos de serviço;

II - 25% (vinte e cinco por cento) do salário-de-benefício para o segurado com 35 (trinta e cinco) ou mais anos de serviço. (...)"

Depreende-se do aludido documento de fls. 18 - e considerado o dispositivo em evidência - que, no presente caso, o índice a ser aplicado é de 20% (vinte por cento).

Entende o agravante que essa incidência deveria ocorrer sobre a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, ou seja, Cr\$ 1.105,70.

Sem razão.

O art. 21, do Decreto nº 89.312/84, assim dispunha:

"Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

.....
II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.
.....

§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data de início do benefício."

Nos termos dessa norma, para a apuração do salário-de-benefício do abono de permanência em serviço, após o cálculo da média dos salários-de-contribuição, deve-se observar o teto.

In casu, o C. Superior Tribunal de Justiça determinou a exclusão "da renda mensal inicial os valores que excedam ao limite máximo do salário-de-contribuição na data da sua concessão." (fls. 40)

Assim, ficam afastadas as quantias que superam Cr\$ 734,80 (fls. 18), devendo o salário-de-benefício corresponder a este valor.

Nesse sentido, cito jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO JÁ AVERBADO PELO INSS - ACOLHIMENTO - RECÁLCULO DO BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - VALOR TETO - APLICAÇÃO - PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 29, LEI Nº 8.213/91 - SUCUMBÊNCIA PARCIAL - AFASTAMENTO DAS DESPESAS - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS - RECURSO ADESIVO IMPROVIDO.

- Não há falar em cerceamento de defesa, nem em conversão do julgamento em diligência, dado que o INSS quedou-se silente quando instado a especificar provas. Ademais, os documentos juntados com a contestação não são suficientes para demonstrar a legalidade do ato administrativo que desconsiderou o tempo de serviço anteriormente reconhecido.

- Averbado o tempo de serviço pelo INSS nos moldes da legislação previdenciária em vigor em 1984, descabe à própria autarquia deixar de considerá-lo para fins de cálculo da renda mensal inicial, ao argumento do não atendimento de requisitos constantes de normas quando da concessão do benefício, em 1995.
 - O resultado da média aritmética dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição deve se submeter ao valor teto do salário-de-contribuição. Aplicado o coeficiente de cálculo, também a renda mensal inicial precisará atender ao referido limite máximo, que é o teto contributivo verificado na data de início do benefício, por disposição expressa do parágrafo 2º, artigo 29, Lei nº 8.213/91.
 - Mantida a distribuição dos ônus sucumbenciais constante da r. sentença, na forma do artigo 21 do Código de Processo Civil.
 - A citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.
 - Descabe a condenação em despesas processuais, eis que a parte autora, beneficiária da justiça gratuita, nada despendeu a esse título.
 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas. Recurso adesivo improvido."
- (AC nº 98.03.014888-5, TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Eva Regina, j. 1º/08/05, v.u., DJU 24/11/05, p. 272)

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO AO MELHOR BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO.

1. O prazo de decadência do direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão do benefício, previsto no art. 103, caput, da Lei n. 8.213/91 - a partir da redação dada pela Lei n. 9.528, de 10-12-1997, alterada pelas Leis n. 9.711/98 e 10.839/04, todas precedidas de uma ou mais medidas provisórias - somente é aplicável aos segurados que tiveram benefícios concedidos após a publicação da lei que o previu pela primeira vez, não podendo esta incidir sobre situações jurídicas já constituídas sob a vigência da legislação anterior.
2. Tendo em vista que o benefício da parte autora foi concedido antes da publicação da Lei n. 9.528/97, inexistente prazo decadencial para que aquela pleiteie a revisão da RMI do benefício.
3. Dado que o direito à aposentadoria surge quando preenchidos os requisitos estabelecidos em lei para o gozo do benefício, e tendo o segurado preenchido todas as exigências legais para inativar-se em um determinado momento, não pode servir de óbice ao reconhecimento do direito ao cálculo do benefício como previsto naquela data o fato de ter permanecido em atividade, sob pena de restar penalizado pela postura que redundou em proveito para a Previdência. Ou seja, ainda que tenha optado por exercer o direito à aposentação em momento posterior, possui o direito adquirido de ter sua renda mensal inicial calculada como se o benefício tivesse sido requerido e concedido em qualquer data anterior, desde que implementados todos os requisitos para a aposentadoria.
4. O segurado tem direito adquirido ao cálculo do benefício de conformidade com as regras vigentes quando da reunião dos requisitos da aposentação independentemente de prévio requerimento administrativo para tanto. Precedentes do STF e do STJ.
5. Ainda que só tenha requerido a concessão do benefício posteriormente, tem a parte autora o direito à apuração da renda mensal inicial de acordo com a legislação anterior à Lei n. 7.787/89, em especial a Lei n. 6.950/81 e o Decreto-Lei n. 2.351/87, como requer, eis que sob a sua vigência já preencheram os requisitos à aposentação.
6. Os salários de contribuição que integrarão o novo período básico de cálculo (PBC) deverão ser atualizados até a data em que reconhecido o direito adquirido, apurando-se nessa data a renda mensal inicial (RMI), a qual deverá ser reajustada, nos mesmos meses e índices oficiais de reajustamento utilizados para os benefícios em manutenção, até a Data do Início do Benefício-DIB. A data de início de pagamento (DIP) deverá coincidir com a DER.
7. A apuração da nova renda mensal inicial dar-se-á, no caso, sem prejuízo da aplicação do (ora revogado) art. 144 da Lei n. 8.213/91, pois a data considerada para o recálculo daquela insere-se no período neste mencionado. Tal aplicação não configura sistema híbrido, pois foi determinada pela Lei n. 8.213 exatamente para os benefícios concedidos no período imediatamente anterior à sua vigência, situação em que passa a se encontrar a parte autora.
8. Os efeitos financeiros da revisão são devidos desde a DER, respeitada a prescrição quinquenal e os limites do pedido.
9. Os salários-de-contribuição não de ser aqueles tomados em face do limite vigente na época do recolhimento respectivo, ou seja, há que se respeitar a limitação vigente em cada competência, desprezando os excessos. Efetivadas as glosas acaso necessárias, passa-se ao somatório dos salários-de-contribuição devidamente atualizados, de onde há de se retirar a média (salário-de-benefício) a que se referia o art. 202, 'caput', da Constituição Federal, regra aplicável a todos os benefícios concedidos após a Carta de 1988, mas nos termos em que o dispõe a legislação ordinária. Feita a média dos salários-de-contribuição e encontrado o salário-de-benefício, em se tratando de concessão submetida ao regime da Lei nº 8.213/91, há que se aplicar o art. 29, § 2º, daquele diploma. Vale dizer, o salário-de-benefício deve ser reduzido ao limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício e, sobre o valor encontrado, devem ser aplicados os coeficientes específicos, sem que tal limitação implique ofensa ao Texto Maior, encontrando-se, então, a renda mensal inicial, consoante art. 33 da Lei nº 8.213/91.
10. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, não há direito adquirido à reposição da renda mensal por força dos novos tetos das ECs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual

seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário de benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas."

(AC nº 2009.70.00.003280-8, TRF - 4ª Região, 6ª Turma, Rel. pra acórdão Des. Federal Celso Kipper, j. 10/12/09, por maioria, D.E. 12/01/10, grifos meus)

Portanto, os 20% (vinte por cento) estabelecidos no art. 34, inc. I, do Decreto nº 89.312/84 devem ser aplicados sobre Cr\$ 734,80, contrariamente ao entendimento do agravante.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 51, julgo prejudicado o agravo regimental de fls. 54/55 e, tendo em vista a ausência da plausibilidade do direito do agravante, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Comunique-se a MM. Juiz *a quo*. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0206350-32.1994.4.03.6104/SP
2001.03.99.007248-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUIZA AMARANTE KANNEBLEY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO DOS SANTOS FERREIRA
ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.02.06350-1 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 24.11.1999, pagando os atrasados devidamente corrigidos a partir dos respectivos vencimentos e acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, a contar da citação, além dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o montante vencido. Isenção de custas.

Nas razões de apelação, o INSS alega que não restou demonstrada a incapacidade total e permanente da demandante.

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório. Decido.

Alega a parte Autora que sofre de sérios problemas de saúde, encontrando-se impossibilitada de exercer suas atividades, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, encontra sua previsão no art. 59, do retro citado diploma legal, nos termos seguintes:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO

A autora trouxe aos autos cópia da Comunicação de Resultado de Exame Médico (fls. 49), dando conta de que foi concedido a ela o benefício de auxílio-doença até 16.12.1994, sendo certo, ainda, que a presente demanda foi ajuizada em 18.11.1994, momento em que, à toda evidência, ainda mantinha a qualidade de segurada.

Portanto, está demonstrado o cumprimento da carência e a manutenção da qualidade de segurada, não havendo que se falar, também, que a doença é anterior à filiação ao RGPS, já que todos estes requisitos foram analisados pelo INSS quando da concessão do retro referido benefício.

INCAPACIDADE

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

O laudo médico do Perito Judicial atesta que a autora, nascida em 04.12.1951, é portadora de Síndrome do Túnel do Carpo em membro superior direito, acrescentando que a lesão provocada por essa enfermidade não pode ser considerada como permanente e irreversível, de forma que conclui pela incapacidade temporária para o trabalho (fls. 106/109).

Assim, tendo em vista que a patologia apresentada pela demandante a impede de exercer sua atividade habitual apenas temporariamente, não havendo, portanto, incapacidade total e permanente, deve ser dado parcial provimento à remessa oficial e ao recurso do INSS para que seja concedido a ela o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, e não aposentadoria por invalidez como determinado na r. sentença.

No que concerne ao termo inicial do benefício, dispõe o art. 60 da LBPS, que o auxílio doença é devido a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade ou da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz ou da data da entrada do requerimento administrativo, quando estiver afastado da atividade por mais de 30 dias.

No caso dos autos, não merece reparos a decisão da MMA. Juíza de primeiro grau que fixou a data de início do benefício em 24.11.1999, momento em que a demandante seria submetida a nova perícia pelo INSS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

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

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Ante o exposto, com base no art. 557, § 1º-A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para conceder à autora o benefício de auxílio-doença e reduzir a base de cálculo da verba honorária.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **MARIA DO CARMO DOS SANTOS FERREIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, com data de início - DIB em 24.11.1999, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Por fim, se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

São Paulo, 30 de março de 2011.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030564-79.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.030564-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA TERESA FERREIRA CAHALI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILBERTO SALVE
ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTO ANDRE SP
No. ORIG. : 98.00.00281-8 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada por Gilberto Salve, em 09.12.1998, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de que está em gozo desde 04.04.1997 (NB 42/104.568.512-4), para majoração do coeficiente do salário-de-benefício, mediante a inclusão do trabalho desenvolvido com registro em CTPS no período de 01.01.1967 a 28.03.1968, na empresa "Navajas Calçados S/A", desde a data da concessão da aposentadoria. Requer, ainda, a revisão do benefício desde o seu primeiro reajustamento, em 01.06.1997, com a incidência do índice integral de reajustamento sobre a renda mensal da concessão do benefício, a ser aplicada sobre a nova renda mensal inicial apurada, com reflexos nos abonos anuais, e a recomposição futura das rendas mensais de sua aposentadoria. Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a recalcular a aposentadoria, computando-se o tempo de serviço prestado na "Navaja Calçados S/A", de 01.03.1967 a 28.03.1968. Determinado o pagamento das diferenças entre os valores pagos e os valores efetivamente devidos. Indeferida a utilização do índice integral no primeiro reajuste. Réu condenado ao pagamento de despesas processuais em reembolso e de honorários advocatícios, fixados em 15% da soma dessas diferenças. Sentença publicada em 24.04.2000, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença, haja vista a rasura existente na anotação da Carteira de Trabalho, a inviabilizar o cômputo do período. Requer, se vencido, a incidência dos honorários advocatícios somente sobre as parcelas vencidas até a sentença.

O autor interpôs recurso adesivo, requerendo a parcial reforma da sentença para que seja deferida a revisão da renda mensal com reajustamento integral e o pagamento das diferenças apuradas e dela decorrentes.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

COMPROVAÇÃO DO TEMPO URBANO

O autor alega ter trabalhado na empresa "Navajas Calçados S/A" no período de 01.01.1967 a 28.03.1968 e pretende a inclusão deste para fins de majoração do coeficiente da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço de que é titular.

Para comprovar o alegado, há, nos autos, Carteira de Trabalho do Menor, com registro de trabalho na empresa "Navajas Calçados S/A", no período de 01.01.1967 a 28.03.1968 (fls. 14 do documento, juntado às fls. 23 dos autos).

As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las. Cabia ao INSS provar a falsidade da declaração inserida na carteira de trabalho do autor, ou, em outras palavras, incumbia à autarquia demonstrar a inexistência da relação empregatícia entre o autor e a empresa "Navajas Calçados S/A".

De fato, o ano da data de admissão encontra-se rasurado. No entanto, há anotação realizada pela empresa acerca da percepção de salário diário pelo autor a partir de 01.03.1967 (fls. 34), a confirmar que já trabalhava no local naquele ano.

Dessa forma, seria possível reconhecer o trabalho desde 01.01.1967, haja vista inexistir rasuras no dia e no mês e diante de conjunto probatório consistente e harmônico. No entanto, considerando o conformismo do autor, devida a inclusão do período de 01.03.1967 a 28.03.1968, nos termos da sentença.

O tempo trabalhado na "Navajas Calçados S/A" totaliza 01 ano e 28 dias.

Somando-se o tempo de serviço reconhecido pelo INSS na ocasião da concessão da aposentadoria (30 anos, 04 meses e 18 dias), ao trabalho urbano ora reconhecido (01 ano e 28 dias), perfaz-se 31 anos, 05 meses e 06 dias.

A renda mensal inicial do benefício deve ser majorada para 76% do salário-de-benefício.

Quanto à aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, almeja a parte autora, em síntese, revigorar a Súmula n.º 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Essa orientação jurisprudencial, todavia, não encontra respaldo sob a égide da Lei n.º 8.213/91.

A citada súmula, como se sabe, foi editada na ausência de expressa disposição legal sobre o assunto. Com a Lei n.º 8.213/91, o reajustamento proporcional foi inicialmente disciplinado pelo seu artigo 41, inciso II, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. Primeiro argumento contrário à tese do pólo ativo, portanto, é que, havendo critério normativo, é esse o que deve prevalecer, já que não pode o juiz substituir-se ao legislador e formular, ele próprio, a regra de Direito aplicável.

Não se sustenta, por outro lado, o raciocínio de que o preceito legal acima citado seria inconstitucional. A aplicação de coeficiente proporcional quando do primeiro reajustamento das prestações previdenciárias é perfeitamente compatível, em primeiro lugar, com o constitucionalmente assegurado princípio da isonomia.

E o que significa, no caso, o conceito de igualdade? Desde Aristóteles, entende-se que a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais. Ora, é certo que duas pessoas em condições, digamos, absolutamente iguais, que recebiam salários rigorosamente iguais, inclusive nos últimos 36 meses, se aposentadas em meses consecutivos - com períodos básicos de cálculo distintos, portanto - não são iguais. Obtendo percentuais não iguais, maior para a primeira e menor para a segunda, quando do próximo reajustamento estarão em situação correspondente à própria igualdade, cumprindo-se *in totum*, assim, o princípio da isonomia.

Não tem fundamento, ainda, a tese de que a utilização do coeficiente integral é necessária para preservar o valor real do benefício, tal como preconizado pelo artigo 201, antigo parágrafo 2º e atual parágrafo 4º, da Lei Fundamental.

O valor real inicial do benefício, obtido com a observância do disposto nos artigos 29 e 31 da Lei n.º 8.213/91, mantém-se incólume, em princípio, com o cumprimento do preceituado no artigo 41, II, - e alterações subseqüentes - do mesmo diploma. Não se justifica, destarte, que, no primeiro reajuste, a reposição da perda havida com a inflação superveniente ao início do benefício retroaja a período anterior ao marco inicial da concessão - que é o que aconteceria, caso adotado o coeficiente integral - recompondo o que íntegro já se acha.

Como salienta, ademais, Wladimir Novaes Martinez, a "(...) teoria da integralidade despreza o fato de os últimos 36 salários-de-contribuição serem hodiernizados até a véspera do início do benefício, por indexador *per se* não objeto de contestação (*In Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo II. 3ª edição. São Paulo, Ltr, 1995. p.235).

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. CRITÉRIO DE REAJUSTE. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA 260/TFR E DO ART. 58 DO ADCT/88.

Não se aplicam os critérios de reajuste da Súmula 260 do ex-TFR e do art. 58 do ADCT aos benefícios concedidos após a vigência da Constituição Federal de 1988, devendo incidir na hipótese o aumento proporcional a que alude o art. 41, II da Lei 8.213/91.

(Precedentes).

Agravo regimental desprovido."

(STJ. QUINTA TURMA AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 490580. Processo n.º 200300202378/MG. Relator Ministro FELIX FISCHER. Data da decisão: 10/06/2003. DJ de 04/08/2003, PÁGINA 381) (destaquei).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIOS. SÚMULA 260 DO TFR. ART. 58, ADCT. LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CF/88.

Tratando-se de benefício concedido posteriormente ao advento da Carta de 1988, aplicam-se os critérios de cálculo e reajuste previstos na Lei 8.213/91, sendo inaplicáveis os critérios previstos na Súmula 260-TFR ou no artigo 58 do ADCT.

Embargos recebidos."

(STJ. QUINTA TURMA. EDRESP n.º 429446. Processo n.º 200200452260/RJ. Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA. Data da decisão: 01/04/2003. DJ de 28/04/2003, PÁGINA 241) (grifo meu).

As diferenças são devidas apenas a partir da citação (28.12.1998), haja vista que o próprio autor desistiu da comprovação do período em questão administrativamente (fls. 15).

A correção monetária das diferenças vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei n.º 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, visto que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício recalculado (com coeficiente 76% sobre o salário-de-benefício), no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para determinar o pagamento das diferenças desde a citação (28.12.1998); estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados; reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença; e excluir da condenação as despesas processuais. Nego seguimento ao recurso adesivo do autor. De ofício, concedo a tutela específica.

São Paulo, 22 de julho de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005296-68.2001.4.03.6104/SP
2001.61.04.005296-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA APARECIDA SANTOS CARDOSO e outros
: JUSSARA ROSA CARDOSO incapaz
: JEREMIAS SANTOS CARDOSO incapaz
: JACQUELINE SANTOS CARDOSO incapaz
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro
REPRESENTANTE : TEREZINHA APARECIDA SANTOS CARDOSO
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que os autores são dependentes do cônjuge e pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.

A tutela antecipada foi concedida, em sede de agravo de instrumento, em 12.11.2001 (fls. 120/121).

A Autarquia Federal foi citada em 14.12.2001 (fls. 117).

A r. sentença de fls. 243/249, proferida em 25.04.2008, julgou procedente o pedido, para condenar o réu ao pagamento de auxílio-reclusão aos autores, desde 18.12.1995 (data da prisão). Condenou ao pagamento das prestações atrasadas, numa única parcela, com correção monetária, desde a data em que deveriam ter sido pagas (Súmulas n.º 43 e 148 do E.

STJ, Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, incluídos os índices previstos na Resolução CJP 561/07), com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, compensados eventuais pagamentos na via administrativa. Condenou o réu ao pagamento das despesas processuais, em reembolso, e honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, atualizados monetariamente e não incidentes sobre parcelas posteriores à sentença (Súmula nº 111 do STJ). Custas na forma da lei.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em breve síntese, a perda da qualidade de segurado do recluso.

Pede alteração da verba honorária e reconhecimento da prescrição quinquenal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119, do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".

Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116).

Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de casamento, realizado em 12.08.1989 (fls. 31); certidões de nascimento dos filhos, ora coautores, em 10.07.1981, 14.11.1983 e 02.07.1989 (fls. 32/34); CTPS do recluso, com registros de atividade urbana, de 01.08.1988 a 26.09.1989 e de 02.02.1989 a 30.12.1992 (fls. 35/37); atestado de permanência carcerária do cônjuge e pai, emitido em 03.09.2001, indicando a entrada no estabelecimento penal, no regime fechado, em 18.12.1995 (fls. 49); requerimento administrativo do benefício de auxílio-reclusão, em 02.12.1999 (fls. 50); certidão da Prefeitura Municipal de São Vicente, Departamento de ISS, indicando a inscrição do cônjuge e pai, na atividade empreiteira de mão-de-obra, de 01.08.1990 a 01.01.1996 (fls. 61); extrato do sistema Dataprev, com indicação de recolhimento previdenciário do recluso, em 08.1990 (fls. 62/63); parecer da Chefia da Agência do INSS, em São Vicente, em 11.01.2000, indicando a manutenção da qualidade de segurado do preso, ante a filiação na categoria de empresário, titular de firma individual (fls. 66); e comunicação do indeferimento administrativo do benefício (espécie 25), porque o segurado manteve a firma aberta até 1996 e pagou somente um mês de carnê, devendo ser quitada a dívida desde julho de 1990 (fls. 75).

A fls. 259, tem-se extrato do sistema Dataprev, com registro de labor urbano do recluso, de 01.08.1988 a 26.09.1988, e recolhimento previdenciário, em 08.1990.

Os autores comprovam ser esposa e filhos do recluso, por meio das certidões do Registro Civil, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Por outro lado, verifica-se que o último vínculo empregatício do cônjuge e pai, com registro em CTPS, cessou em 30.12.1992 (fls. 37), o que, por si só, conduziria à conclusão de que não ostentava a qualidade de segurado, por ocasião do recolhimento à prisão (18.12.1995).

Ocorre que a Autarquia Federal, no curso do procedimento administrativo, assentou a manutenção da qualidade de segurado do preso (fls. 66) e, ao indeferir o benefício, consignou a exigência de quitação do débito, de julho de 1990 a dezembro de 1996, "a fim de conservar qualidade de segurado e direito ao auxílio-reclusão" (fls. 132).

O INSS considerou a inscrição do recluso, como contribuinte individual, e condicionou a concessão do benefício ao adimplemento do débito previdenciário. Oportunizou, dessa forma, o acolhimento da pretensão dos autores, apesar de ultrapassado o prazo previsto pelo art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, atinente à manutenção da qualidade de segurado. Na trilha dessa orientação, o INSS editou posteriores instruções normativas, que contemplam a possibilidade de manutenção da qualidade de segurado, mediante recolhimento previdenciário espontâneo, pelos dependentes. Nesse sentido, tem-se o art. 273 da INSS/DC nº 57, de 10.10.2001, e art. 276 da INSS/DC nº 78, de 18.07.2002, atinentes à pensão por morte, aplicáveis por analogia à espécie (art. 80, *caput*, da Lei nº 8.213/91).

Entretanto, no caso dos autos, os demandantes não atenderam a diretriz administrativa e, dessa forma, não é possível concluir pela manutenção da qualidade de segurado, ante a ausência de contribuição previdenciária do recluso. De igual modo, não merece prosperar a pretensão de que o débito do instituidor seja descontado das prestações mensais do benefício, nos ditames do art. 115, I, da Lei nº 8.213/91, porque, *in casu*, o recolhimento previdenciário é imprescindível à própria caracterização da qualidade de segurado, pressuposto verificado, *a priori*, para concessão do benefício.

Em suma, não comprovado o preenchimento desse requisito legal para concessão do auxílio-reclusão, o direito que perseguem os autores não merece ser reconhecido.

Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO E PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA.

- Para se obter a implementação da pensão por morte e auxílio reclusão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido.

- A qualidade de segurado do falecido não foi suficientemente demonstrada, pois seu último contrato de trabalho foi rescindido em março de 1990.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região - Oitava Turma - AC 200203990251828AC - Apelação Cível - 810084 - DJF3 CJ1 data:31/03/2011 página: 1300 - rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 80 DA L. 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

A perda da qualidade de segurado obsta a concessão do auxílio-reclusão.

Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região - Décima Turma - AC 200803990252501AC - Apelação Cível - 1313970 - DJF3 CJ2 data:21/01/2009 página: 1917 - rel. Des. Federal Castro Guerra)

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004993-51.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.004993-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : RUBENS FUMENE

ADVOGADO : FERNANDA MONTEIRO DE CASTRO T DE SIQUEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada e determinada a remessa oficial.

- O INSS interpôs apelação. Requereu a reforma da r. sentença.

- A parte autora recorreu adesivamente.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico-pericial elaborado por *expert* nomeado pelo Juízo, datado de 06.05.03, o qual dá conta de que a parte autora sofre de transtorno obsessivo compulsivo (fls. 83-87).
- Quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, observo na CTPS que a parte autora manteve vínculo empregatício no período de 10.06.79 a 10.01.85 (fls. 09).
- Verifica-se, assim, que entre o encerramento de sua última contribuição, e o ajuizamento da presente ação em 08.03.02, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.
- Destaque-se que referido "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a parte autora permaneceu por mais de 16 (dezesesseis) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.
- Cumpre salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, pois não constou do laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada, de forma total e permanente, desde a época em que cessou o seu labor.
- Também não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.
- Ademais, o atestado médico de fls. 12, está claramente adulterado, não podendo assim ser considerado.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção do benefício. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. Recurso a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639).

- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício sub judice, de imediato.

- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001559-43.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.001559-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JORGE DE CASTRO BATISTA
ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, no período de 24.06.1986 a 05.03.1997, em que trabalhou na empresa Telecomunicações de São Paulo S/A, em condições especiais, com a sua conversão, para somado aos demais interstícios incontestes, complementar o tempo necessário à sua aposentadoria pelas regras de transição, afastando-se o requisito etário, previsto no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98.

A Autarquia Federal foi citada em 15.02.2006 (fls. 85, verso).

A sentença de fls. 109/115, proferida em 08.01.2007, após o v. acórdão de fls. 64/66, que anulou todos os atos decisórios e determinou o regular prosseguimento do feito, julgou parcialmente procedente o pedido, para o fim de declarar e reconhecer o direito do autor ao cômputo do período entre 24.06.1986 a 28.04.1995, como exercido em atividade especial, junto à empresa Telecomunicações de São Paulo S/A - Telesp, com a conversão em atividade comum, bem como a averbação e contagem do tempo de contribuição. Fixou a sucumbência recíproca, sem verba honorária. Isentou de custas em reembolso. Por fim, concedeu parcialmente a tutela antecipada, para o fim de determinar ao INSS a averbação do período supra e nova contagem do tempo de contribuição.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes. O autor argumenta que até a data de 05.03.1997 o labor em condições especiais pode ser reconhecido sem a necessidade de laudo técnico. Requer o afastamento do requisito etário e a concessão do benefício, visto ter cumprido o pedágio exigido. Pede a majoração da honorária e a incidência dos juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação.

O INSS, por sua vez, sustenta a impossibilidade de enquadramento como especial do período reconhecido, tendo em vista que não restou comprovada a exposição a agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária. Argumenta que para a conversão de períodos anteriores à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado o fator de conversão de 1,20.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o período de trabalho especificado na inicial, em condições agressivas e a sua conversão, para somado aos períodos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 24.06.1986 a 05.03.1997 pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se no interstício de:

- 24.06.1986 a 05.03.1997 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 39).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação os seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. LEI 9.528/97. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. FORMULÁRIO. PREENCHIMENTO. EXPOSIÇÃO ATÉ 28/05/1998. COMPROVAÇÃO.

I - O e. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento segundo o qual o tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido o labor, que se incorpora ao acervo jurídico do segurado. O direito adquirido, portanto, não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.

II - A necessidade de comprovação do exercício de atividade insalubre por meio de laudo pericial elaborado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho foi exigência criada a partir do advento da Lei 9.528, de 10/12/97, que alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91.

III - Para além do laudo pericial, no entanto, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos também exige o preenchimento de formulário emitido pela empresa ou seu preposto, fulcrado no referido laudo técnico das condições ambientais do trabalho. Precedentes.

IV - In casu, seguindo-se as linhas do entendimento consolidado neste c. Tribunal Superior, bem como os elementos colacionados no v. acórdão a quo, restou devidamente certificado o trabalho do segurado em condições especiais até 28/5/1998. Agravo regimental desprovido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGRESP 200900953320 - AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1140885 - Quinta Turma - DJE DATA: 24/05/2010 - rel. Ministro Felix Fischer).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.
2. Em se tratando do agente periculoso eletricidade, é ínsito o risco potencial de acidente, de forma que não é exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.
3. (...)
5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).
(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª. Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira).

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4. Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Foram refeitos os cálculos, somada a atividade especial convertida, os demais vínculos empregatícios estampados nas CTPS de fls. 20/35 e os recolhimentos como contribuinte individual de fls. 36/38, tendo como certo que, até 31.03.2003, data em que delimitou a contagem (fls. 06), o requerente contava com 30 anos, 10 meses e 2 dias de trabalho, conforme anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que, respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

De se observar que o cumprimento do requisito etário, qual seja, 53 (cinquenta e três) anos, para homem e 48 (quarenta e oito), para mulher se faz necessário, quando a aposentadoria for concedida aplicando-se as regras de transição estatuídas pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, é possível a aplicação das regras de transição estabelecidas na Emenda 20/98, eis que o autor cumpriu o requisito etário (ou seja, 53 anos em 16.11.2010) e o pedágio exigido, fazendo jus à aposentadoria pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentação, em 16.11.2010.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 41), não há despesas para o réu. Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC e, com fulcro no artigo 557, §1º - A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, reconhecendo a atividade especial de 24.06.1986 a 05.03.1997, perfazendo o requerente o total de 30 anos, 10 meses e 2 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 16.11.2010 (data em que preencheu os requisitos para a aposentação). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. Oitava Turma. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 10 meses e 2 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 16.11.2010 (data em que preencheu os requisitos para a aposentação), considerado especial o período de 24.06.1986 a 05.03.1997. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003810-61.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.003810-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE SILVERIO
ADVOGADO : VILSON ROSA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 03.00.00138-3 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em atividade rural, com registro em CTPS, no período de 28.02.1969 a 28.11.1990, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS e aos recolhimentos como contribuinte individual, complementar o tempo de serviço necessário à aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 21.08.2003 (fls. 38, verso).

A sentença, de fls. 78/84, proferida em 31.03.2004, julgou parcialmente procedente o pedido formulado, para declarar que o autor realmente trabalhou no período de 28 de fevereiro de 1969 a 28 de novembro de 1990, quando exerceu profissão de trabalhador rural na propriedade rural do Sr. Geraldo Schimitti Corrêa, localizada no município de Igarapava-SP, na qualidade de trabalhador rural, devendo referido período ser incluído no tempo de serviço do autor, quando da expedição da respectiva certidão. Condenou o INSS a conceder ao requerente o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, correspondente a oitenta e oito por cento (88%) do salário benefício e abono anual, com fundamento nos artigos 40, 52 e 53, todos da Lei 8.213/91, devendo o cálculo para se apurar o valor da renda mensal inicial ser elaborado com fulcro no artigo 29 da citada Lei 8.213/91, ou seja, com base na média dos últimos 36 (trinta e seis) salários de contribuição, ou, na sua falta, na base de 01 (um) salário mínimo mensal, devidos a partir da citação judicial. Condenou, ainda, o réu a efetuar o pagamento das prestações vencidas, aplicando-se a correção monetária, nos termos da Lei 6.999/81, e juros de mora de seis por cento ao ano, devidos a partir da citação, conforme estabelecido nas Súmulas 148 e 204, todas do Superior Tribunal de Justiça. Por fim, condenou a Autarquia no pagamento dos honorários advocatícios da parte contrária, fixados em dez por cento (10%) sobre o valor da causa. Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando em síntese que os documentos carreados aos autos não comprovam o exercício de atividade vinculada ao sistema previdenciário pelo prazo determinado em legislação, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para concessão de benefício de prestação continuada, nos termos do artigo 401 do CPC. Alega que não restou comprovada a atividade campesina, eis que, não há início de prova material do labor rural alegado, sendo necessário o recolhimento das contribuições e de indenização do INSS e o cumprimento dos requisitos impostos pela Emenda Constitucional nº 20, ou seja o pedágio e a idade mínima, para fazer jus à aposentadoria pretendida. Argumenta que a contagem recíproca somente será permitida para a aposentadoria por idade, com benefício de valor mínimo, não podendo ser utilizada para aposentadoria por tempo de serviço. Pede, caso mantida a condenação, a alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais lapsos de trabalho em regime comum e as contribuições como contribuinte individual, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial cópia de sua CTPS nº 63387, série 002, expedida em 20.11.1967 e continuação, expedida em 02.05.1995 (fls. 14/20), com os seguintes registros:

- de 28.02.1969 a 28.11.1990, para Pedro Geraldo Schmitt Corrêa, Sítio Água Limpa, em trabalhos gerais;
- de 02.05.1995 a 04.09.1995, para José Emmerenciano Borges, em serviços gerais relacionados à construção civil e
- de 17.08.2000, sem data de saída, para Giselly Machado Neves - ME, como operário braçal.

Neste caso, foram ouvidas três testemunhas, a fls. 71/73, que confirmaram que o requerente exerceu atividade rural, a partir de 1970 ou 1972.

Quanto à validade dos vínculos empregatícios, estampados na carteira, é pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

Nesse contexto, confira-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 280402; Processo: 2000/0099716-1; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 26/03/2001; Fonte: DJ, Data: 10/09/2001, página: 427; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Do compulsar dos autos, verifica-se que não há qualquer indício de irregularidade nos vínculos empregatícios estampados na CTPS do autor.

Assim, não resta dúvida quanto à validade do registro empregatício, de 28.02.1969 a 28.11.1990, o que possibilita sua inclusão no cômputo do tempo de serviço.

Quanto aos recolhimentos como contribuinte individual, fls. 22/32, esclareça-se que não há qualquer indício de irregularidade nas guias de recolhimentos que juntou, referentes ao período de agosto de 1991 a junho de 2000.

Ressalte-se, porém, que o autor possui registro empregatício em duplicidade em sua CTPS, já que consta contrato de trabalho com José Emmerenciano Borges, CEI 21.202.01714/60, de 02.05.1995 a 04.09.1995, período em que também recolheu contribuições como contribuinte individual.

Esclareça-se que não é possível computar como tempo de serviço períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.

Deste modo, as contribuições que recolheu como contribuinte individual serão consideradas de 01.08.1991 a 01.05.1995 e de 05.09.1995 a 31.06.2000, permanecendo o vínculo empregatício com José Emmerenciano Borges, no período de 02.05.1995 a 04.09.1995.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando os vínculos empregatícios estampados em CTPS e as contribuições como contribuinte individual, verifica-se que o requerente totalizou, até a Emenda 20/98, *29 anos, 01 mês e 14 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que, respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

No entanto, é possível a aplicação das regras de transição estabelecidas na Emenda 20/98, eis que o autor cumpriu o requisito etário (ou seja, 53 anos em 25.08.1998) e o pedágio exigido, fazendo jus à aposentação.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data citação, em 21.08.2003, a múnua de apelo para a sua modificação.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 33), não há despesas para o réu. Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para, estabelecer os critérios de incidência dos juros e correção monetária, conforme fundamentado, fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença e isentar o ente previdenciário do pagamento das custas, cabendo as despesas em reembolso, mantendo no mais o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 29 anos, 01 mês e 14 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 21.08.2003 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010312-16.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.010312-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : ANTONIO APARECIDO FIGUEIREDO
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00395-5 2 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições adversas nos períodos de 03/07/1978 a 14/02/1979 e de 06/03/1979 a 12/12/2003, para fazer jus ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 09/02/2004 (fls. 31, verso).

A sentença de fls. 60/63, proferida em 25/06/2004, julgou improcedente o pedido. Condenou o autor no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa atualizado, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, considerando que a atividade exercida é especial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 03/07/1978 a 14/02/1979 e de 06/03/1979 a 12/12/2003, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 03/07/1978 a 14/02/1979 - agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 15) e laudo técnico (fls. 17/19); e

- 06/03/1979 a 27/11/2003 - agente agressivo: ruído de 92 db(A) de 06/03/1979 a 31/07/1985; 93 db(A) de 01/08/1985 a 14/08/1989; 92,9 e 94 db(A) de 15/08/1989 a 31/10/2000 e 01/11/2000 a 28/02/2003; 92,9 db(A) a partir de 01/03/2003, de modo habitual e permanente - formulários (fls. 20/23) e laudo técnico (fls. 24/26).

O último lapso foi fixado até 27/11/2003, tendo em vista que o formulário DSS-8030 e o laudo técnico, de fls. 23 e 24/26, confeccionados em 27/11/2003, apontam apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.

Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial. Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram refeitos os cálculos, com o tempo de labor na Unitika do Brasil Ind. Têxtil Ltda e Polyenka Ltda, tendo como certo que, até 12/12/2003, data em que o autor delimita a contagem (fls. 06), já contava com 25 anos, 04 meses e 19 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficientes para a concessão da aposentação.

O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 09/02/2004, momento em que a Autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, perfazendo o requerente o total de 25 anos, 04 meses e 19 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação (DIB em 09/02/2004). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. Oitava Turma. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.

O benefício é de aposentadoria especial, perfazendo o autor o total de 25 anos, 04 meses e 19 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 09/02/2004 (data da citação), considerados especiais os períodos de 03/07/1978 a 14/02/1979 e de 06/03/1979 a 27/11/2003.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031011-28.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.031011-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILSON DOS SANTOS

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP

No. ORIG. : 02.00.00003-1 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado em condições especiais no período de 07/03/1988 a 15/12/1998 e a sua conversão, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, complementar o tempo de serviço necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 30/04/2002 (fls. 27, verso).

A sentença de fls. 127/132, proferida em 16/11/2004, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com alíquota de 92% (noventa e dois por cento), a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do STJ e da Lei nº 6.899/81 e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação pretendida. Argumenta que o labor do autor não está entre as atividades consideradas prejudiciais à saúde e, nem está comprovado por laudo técnico, o que impossibilita a conversão pretendida. Pede, caso mantida a condenação, a alteração do coeficiente da renda mensal do benefício para 76% (setenta e seis por cento); o valor do benefício a ser calculado nos termos do artigo 29, da Lei nº 8.213/91 e a redução da verba honorária.

O autor interpôs recurso adesivo alegando que as provas constantes nos autos são robustas para comprovar o exercício de atividade exercida em condições agressivas. Pleiteia a majoração dos honorários advocatícios.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não

pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 07/03/1988 a 15/12/1998, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

In casu, embora o autor tenha juntado os formulários DSS 8030 de fls. 20/22, informando a exposição ao agente agressivo ruído, não foi carreado aos autos o laudo técnico pericial, o que impossibilita o enquadramento do labor. Além do que, a profissão do requerente, como borracheiro, não está entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

De se observar que em relação aos lapsos de 01/07/1991 a 01/11/1998 e 01/11/1998 a 09/01/2001, em que trabalhou como motorista e motorista/manobrista, conforme se depreende do exame dos formulários (fls. 21 e 22), não está configurada a especialidade da atividade, eis que trabalhou apenas fazendo manobras das carretas do setor de transporte, não restando comprovado o trabalho no transporte de cargas.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício questionado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando os vínculos empregatícios estampados em CTPS de fls. 08/16, até a Emenda 20/98, data em que o requerente delimita a contagem (fls. 05), totalizou 30 anos, 06 meses e 03 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 30/04/2002, momento em que a Autarquia Federal tomou conhecimento da pretensão do autor.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso. Neste caso, em que existe gratuidade de justiça (fls. 23), não há despesas para o réu. Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico para excluir da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade do período de 07/03/1988 a 15/12/1998 e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença,

mantendo, no mais, o *decisum*. Nego seguimento ao recurso adesivo do autor, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 06 meses e 03 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 30/04/2002 (data da citação). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036603-53.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.036603-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MIGUEL FURLANETO
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00129-0 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições adversas nos períodos de 16/09/1976 a 04/01/1977, 18/01/1977 a 04/04/1986 e de 10/03/1987 a 20/04/2004, para fazer jus ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 30/06/2004 (fls. 35, verso).

A sentença de fls. 63/68, proferida em 27/01/2005, julgou improcedente o pedido. Condenou o autor no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, considerando que a atividade exercida é especial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 16/09/1976 a 04/01/1977, 18/01/1977 a 04/04/1986 e de 10/03/1987 a 20/04/2004, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 16/09/1976 a 04/01/1977 - agentes agressivos: ruído de 96 db(A) a 98 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 16) e laudo técnico (fls. 17/19);
- 18/01/1977 a 04/04/1986 - agentes agressivos: ruído de 92,5 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 21/22) e laudo técnico (fls. 28/30); e
- 10/03/1987 a 20/04/2004 - agentes agressivos: ruído de 92,5 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 23/24) e laudo técnico (fls. 28/30).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva

exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.

Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram refeitos os cálculos, com o tempo de labor na Têxtil Bazanelli Ltda e Santista Têxtil S/A, tendo como certo que, até 20/04/2004, data em que o autor delimita a contagem (fls. 06), já contava com 26 anos, 07 meses e 17 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficientes para a concessão da aposentação.

O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 30/06/2004, momento em que a Autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, perfazendo o requerente o total de 26 anos, 07 meses e 17 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação (DIB em 30/06/2004). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. Oitava Turma. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.

O benefício é de aposentadoria especial, perfazendo o autor o total de 26 anos, 07 meses e 17 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 30/06/2004 (data da citação), considerados especiais os períodos de 16/09/1976 a 04/01/1977, 18/01/1977 a 04/04/1986 e de 10/03/1987 a 20/04/2004.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004322-07.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.004322-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA MARIA GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WALDOMIRO DA SILVA RIBEIRO

ADVOGADO : JEZI FERREIRA ALENCAR XAVIER e outro

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação com vistas à concessão de auxílio-doença.
- Laudo médico judicial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.
- O INSS interpôs apelação. Pleiteou a reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios pleiteados, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional,

para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico-pericial, elaborado em 23.10.06, e sua complementação (fls. 167-168), atestaram que a mesma é portadora de lombalgia intensa, estando incapacitada de maneira parcial e temporária para a atividade laborativa há 03 anos, ou seja, desde 2003 (fls.157).

- Contudo, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

- De efeito, no tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se que manteve vínculo empregatício para o exercício de atividade urbana, nos períodos de 15.05.75 a 01.11.76; 12.01.76 a 28.07.78; 10.08.79 a 04.12.79; 17.03.80 a 10.05.91; e 26.05.92 a 12.06.92 e, que efetuou contribuições para a Previdência Social das competências de 04/04 a de 10/04 e 11/05 a de 01/06 (fls. 223).

- Ressalte-se que, restou consignado, no laudo médico elaborado em 23.10.06, que a eclosão do quadro patológico se deu em março de 2003 (fls. 157). Referida afirmação se confirma pelo documento médico de fls. 32 (07.04.04 - mês de início do recolhimento).

- Verifica-se, portanto, a perda da qualidade de segurada, pela ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, desde a data da cessação de seu último vínculo empregatício e a data do surgimento de sua moléstia.

- Destaque-se que o "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente.

- Ademais, nenhum outro elemento probatório foi trazido aos autos, que pudesse comprovar a persistência da qualidade de segurada da parte autora.

- Vislumbra-se, portanto, que ela não tem direito à percepção dos benefícios requeridos. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639).

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).

- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício sub judice, de imediato.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem verbas sucumbenciais. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003555-24.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.003555-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORIPES PAULINO ROSA
ADVOGADO : MAYRA MARIA SILVA COSTA e outro
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Adesivamente, recorreu a parte autora, pleiteando a reforma com relação ao termo inicial de concessão do benefício, aos juros e aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio-doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio-doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raíais do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a consulta ao CNIS (fls. 32), com o último registro de atividade laborativa em 01/7/95 a 31/1/96, bem como recolhimentos previdenciários de março de 2005 a outubro de 2005.

No laudo pericial, datado de 28/6/06, o Sr. Perito afirmou que o autor *"está total e permanentemente incapaz para o trabalho a partir de 06/10/2004, (data do relatório médico anexo ao laudo)"* (fls. 50, grifos meus).

Dessa forma, pode-se concluir que a incapacidade do demandante remonta a data anterior ao reingresso da parte autora na Previdência Social, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao recurso adesivo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002728-10.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.002728-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUSTAQUIO VIEIRA MENDES

ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro

No. ORIG. : 00027281020054036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 27.05.05, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Laudo médico judicial.

- A sentença, prolatada em 14.09.09, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.

- O INSS interpôs apelação. Preliminarmente, alegou nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.

- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a complementação do laudo médico judicial.

- O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

- Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

- Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

- Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a estas as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

- Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

- A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

- Na hipótese vertente, a parte autora e o INSS pleitearam a complementação do laudo. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a resposta aos quesitos, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

- A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. *Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

2. *À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

3. *Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

- Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão exclusivamente de direito, portanto, em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).

- Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. *Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada citra petita, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.*

2. *Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.*

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e citra petita, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida." (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631).

- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial e sua complementação, os quais dão conta de que a parte autora sofre de otite média crônica (fls. 162-166 e 237-240).

- Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade parcial e permanente para a atividade laboral.

- Contudo, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, verificou-se por meio de pesquisa ao CNIS, realizada nesta data, que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos de 17.04.75 a junho/01.

- Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, em junho/01, e o ajuizamento da presente ação em 27.05.05, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

- Destaque-se que referido "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos, da Lei 8.213/91, pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente permaneceu por mais de 4 (quatro) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.

- Cumpre salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não constou do laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada, de forma total e permanente, desde a época em que cessou o seu labor; o que existe são apenas referências da própria parte, de que, quando do encerramento do último vínculo empregatício, já se encontrava incapacitada.

- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.

3. (...).

4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.

5. Recurso a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g.n)

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida na sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, anulo a r. sentença por cerceamento de defesa e, nos termos dos artigos 515, § 3º e 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

REVOGADA A TUTELA ANTECIPADA.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004853-48.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.004853-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALDINEIA DE SOUZA FERREIRA

ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro

No. ORIG. : 00048534820054036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença, prolatada em 14.10.09, julgou procedente o pedido. Sentença não submetida ao reexame obrigatório.
- A parte autora apelou. No mérito, pugnou pela procedência do pleito.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit.*).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, *lei cit.*).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.
- No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora possui um quadro de anquilose do tornozelo direito (fls. 124-127).
- Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade total e permanente para o seu labor atual, ou seja, possui capacidade residual para desenvolver outros tipos de atividade.
- Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(...).

3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.

4. Apelação do autor improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).
"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGADA A TUTELA ANTECIPADA. Prejudicado o recurso da parte autora.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019039-27.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.019039-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO PETRILLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARIIVALDO DE MORAES

ADVOGADO : EDUARDO ANTONIO RIBEIRO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP

No. ORIG. : 04.00.00092-5 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.

- Não houve realização de estudo social do núcleo familiar da parte autora.

- Concedida tutela antecipada.

- A sentença julgou procedente o pedido. Determinada a remessa oficial.

- O INSS interpôs recurso de apelação.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

- Determinada realização de estudo social no núcleo familiar da parte autora. A instrução probatória não foi concluída ante a notícia do óbito da demandante no curso do processo.

DECIDO.

- Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais cíveis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo assistencial.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

- Nesse sentido, para apreciação de aludido requerimento, imprescindível a realização de estudo social, para comprovação da miserabilidade.

- Na hipótese enfocada, verifico houve determinação de realização de estudo social.

- Contudo, a instrução probatória não foi concluída até o falecimento da parte autora, impossibilitando, dessa forma, a possível resolução do mérito da demanda.

- Nesse sentido o seguinte julgado:

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. IDOSA. AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL. ÓBITO DA PARTE AUTORA ANTES DA REALIZAÇÃO DA PROVA. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO.

- O benefício assistencial de prestação continuada deve ser concedido, segundo Constituição Federal, artigo 203, inciso V, e artigo 20 da Lei 8.742/93, às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem tê-la provida pela família.

- Imprescindível a realização de estudo social para apuração da presença, ou não, da condição de miserabilidade, requisito indispensável à concessão do benefício.

- Ocorrido o falecimento da parte autora antes do julgamento definitivo da ação, na qual não chegou a ser realizado estudo social ou constatação das condições em que vivia, tem-se carência superveniente da ação, por se tratar de benefício personalíssimo e irrepetível, por sua natureza alimentar.
- Demanda que se julga extinta, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação da autora. (TRF- 3ª Região - AC 1046379, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j.18.08.08, DJF 23.09.08).

- Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 95). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução do mérito. Revogo a tutela antecipada. Prejudicada a apelação autárquica.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007640-49.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.007640-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE SIRLEI DOS SANTOS
ADVOGADO : ROBSON VIANA MARQUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado com pedido de liminar, objetivando o restabelecimento/manutenção de auxílio-doença, cessado em virtude de alta médica programada.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fls. 27).

Informações (fls. 45-54).

Na r. sentença, o feito foi extinto, sem resolução de mérito, com base no art. 267, VI, do CPC. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios (fls. 56-59).

Apelação do impetrante, pela reforma do *decisum*, com deferimento da liminar requerida (fls. 67-69).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal, em segunda instância, opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 93-96).

DECIDO.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC.

A decisão merece reforma.

In casu, restou evidenciada a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional diante da ameaça de ato ilegal de autoridade pública, realizado o pedido pela via adequada.

Na hipótese enfocada, a extinção do processo sem resolução do mérito pelo Juízo *a quo* não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo, expressamente, na legislação adjetiva (art. 515, §3º, do CPC).

Para além disso, o artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.

É a hipótese vertente.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.

O artigo 101 do mesmo diploma legal, dispõe que "*O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)*".

Entendo que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema COPES permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante à autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Nessa esteira, não é despidianda a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido". (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJI 19.05.11, p. 1691 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPES - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05.

PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. PREVIDÊNCIA SOCIAL. MANUTENÇÃO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA MÉDICA PROGRAMADA. INDISPENSABILIDADE DA REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA PREVIAMENTE À SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...).

IV - Tutela antecipada parcialmente deferida, a fim de garantir que o agravante seja submetido a nova perícia médica perante o INSS na data da alta médica programada e previamente à suspensão do benefício, a fim de averiguar seu real estado de saúde naquele instante, quando então o cabimento da tutela antecipatória poderá ser reapreciado pelo Juízo de origem.

V - Agravo de instrumento parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AG nº proc. 2006.03.00.052101-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 15.12.06, p. 463).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de "alta programada".

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento". (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA MÉDICA PROGRAMADA. SUA FIXAÇÃO INDEPENDENTEMENTE DE PERÍCIA.

Se, à luz do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, o segurado em gozo de auxílio-doença é obrigado a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, isto significa que o aludido exame é necessário para averiguar-se se ele está ou não em condições de retornar ao trabalho. Logo, não se pode presumir a recuperação de sua capacidade laborativa pura e simplesmente em razão do decurso de determinado prazo." (TRF 4ª Região, AMS proc. nº 2006.70.00.0178899, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Sebastião Ogê Muniz, v.u., DE: 18.05.07 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO SEM PRÉVIA REALIZAÇÃO DE EXAME COMPLEMENTAR. ALTA MÉDICA PROGRAMADA. ILEGALIDADE DA SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO. ART. 62 DA LEI Nº 8.213/91. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - (...).

II - Valendo-se do procedimento conhecido como alta programada, o INSS não realizou exame prévio no segurado, antes do cancelamento sumário do benefício de auxílio-doença, mesmo sendo presumível a persistência de sua incapacidade para o trabalho, consoante atestados médicos constantes dos autos.

III - A realização de exame prévio ao cancelamento de auxílio-doença constitui, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, condição sine qua non de validade do ato de interrupção do benefício em questão. Portanto, presume-se a permanência da incapacidade laborativa, verificada ao tempo da concessão do benefício, enquanto o ente gestor da seguridade social não promover a realização da perícia médica complementar que ateste a superação das condições que lhe deram ensejo.

IV - (...).

V - Agravo improvido." (TRDF - DF, RECURSO CONTRA SENTENÇA DO JUIZADO CIVEL, proc. nº 451239420074013, 1ª Turma Recursal, Rel. Alexandre Machado Vasconcelos, v.u., DJDF: 31.08.07 - g.n.).

No presente caso, o ente previdenciário estabeleceu alta programada, cancelando o benefício do impetrante em 10.12.06 (fls. 46) e, posteriormente, em 08.01.07, realizou nova perícia que concluiu pela cessação da incapacidade laborativa (fls. 47).

O correto teria sido a designação de nova perícia administrativa em data anterior ao cancelamento do benefício pela alta programada.

Destarte, consoante descrito, houve um período (entre a cessação do benefício pela alta programada e a perícia administrativa que atestou a capacidade para o trabalho) em que o impetrante ficou sem cobertura previdenciária, o que se mostra ilegal.

Assim, cabe à autarquia a manutenção do auxílio-doença no intervalo de 11.12.06 (dia posterior à sua cessação em virtude de alta programada) e 07.01.07 (dia anterior à perícia que atestou o retorno de sua capacidade laborativa).

DOS CONSECTÁRIOS

Nos termos da Súmula 512 do STF, não se há falar em condenação em honorários advocatícios.

DA LIMINAR

Em virtude do exposto, defiro a JOSÉ SIRLEI DOS SANTOS a liminar pleiteada. Prazo para cumprimento: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão.

DISPOSITIVO

Posto isso, **reformo a sentença extintiva sem resolução do mérito** e, nos termos dos artigos 557, §1º-A e 515, § 3º, do CPC, **dou provimento à apelação e julgo parcialmente procedente o pedido**, para determinar a manutenção do benefício de auxílio-doença, no período compreendido entre a data da alta programada e a da última perícia administrativa. Sem ônus sucumbenciais. **Deferida a liminar pleiteada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006610-73.2006.4.03.6104/SP
2006.61.04.006610-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : SERGIO TEODORO BENETTI

ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

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

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

Deferida a antecipação da tutela.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.

A parte autora interpôs apelação. Requereu a reforma da r. sentença, deferindo o pleito de concessão de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude da contrariedade encontrada no laudo médico judicial.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora requereu a realização de perícia médica para comprovação do requisito incapacidade. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo pericial diagnosticasse, de forma incontestável, a existência ou não de incapacidade laborativa, em decorrência das moléstias por ela apresentadas. Em conclusão dos laudos produzidos (fls. 199; 217; 242-243 e 290-294), ao mesmo tempo em que o perito oficial assevera que a requerente possui incapacidade parcial e permanente de caráter multiprofissional para o trabalho, afirma no laudo seguinte que a incapacidade é temporária.

Assim, referido laudo é incoerente, não atende a sua real finalidade, qual seja, comprovar se a parte autora está acometida, ou não, de doença ou lesão que lhe cause incapacidade para atividade que lhe garanta subsistência.

Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.

- 1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.*
- 2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.*
- 3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.*
- 4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.*
- 5. Remessa oficial tida por ocorrida.*
- 6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).*

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

- 1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*
- 2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*
- 3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 69). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato. Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, ANULO A SENTENÇA** e determino o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito. Prejudicada a apelação da parte autora e a remessa oficial. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004434-18.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.004434-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : INES ALBINO DA SILVA TOPAN
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença com conversão para aposentadoria por invalidez. A Autarquia foi citada em 07.08.2006 (fls. 63).

A fls. 124/128, o INSS interpõe agravo retido da decisão que afastou a preliminar de falta de interesse de agir, pedido que não veio a ser reiterado.

Em decisão de agravo de instrumento interposto pela autora, foi deferida a antecipação da tutela por decisão desta relatora (fls. 339/339v), confirmada pela Oitava Turma desta Corte (fls. 461).

A parte autora protocolou pedido de Exceção de Suspeição de Parcialidade do Juiz.

A r. sentença, de fls. 397/403v (proferida em 05.05.2009), indefere de plano exceção de suspeição, pois não amparada em motivo que poderia legalmente ensejá-la; condena a requerente a litigância de má-fe, fixando indenização de R\$ 250,00; determina instauração de inquérito policial para apurar o crime de desacato, ante os termos usados na referida peça contra o Magistrado e contra o Diretor de Secretaria, e para apurar fatos que possam caracterizar o crime de estelionato, em vista de indícios de simulação de trabalho com o fito de obter benefício previdenciário, nos termos do art. 40 do CPC; determina, ainda, encaminhamento de ofícios à OAB local, para esclarecer situações expostas na peça de exceção de suspeição e no caso de não apresentação de justificativa à ausência na audiência de instrução e julgamento, o que poderia configurar infração disciplinar. Julgou improcedente o pedido, por considerar as doenças preexistentes ao reingresso no RGPS, determinando intimação do INSS para cumprimento da decisão, com consequente cessação do benefício.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que nenhuma das perícias realizadas conclui pela incapacidade preexistente ao reingresso no sistema, assim como essa também não foi tese adotada pela Autarquia, nem na via administrativa, nem na judicial. Insurge-se contra o indeferimento de plano da exceção de suspeição, pois deveria tê-la reconhecido e remetido os autos ao substituto legal, ou, não a reconhecendo, determinar a remessa da exceção ao tribunal competente. Pede, primeiramente, anulação não somente da sentença, mas de todas as decisões que seguiram a refutação dos motivos da suspeição, com retorno dos autos à Vara de origem, até que o Tribunal decida acerca da exceção de suspeição interposta, determinando o imediato restabelecimento do benefício previdenciário; ou seja o recurso provido, concedendo-lhe o benefício previdenciário, além de afastar a imposição de penalidades em seu desfavor e em desfavor de seu advogado (multas processuais, instauração de inquéritos criminais, envio de ofício à OAB).

Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Do agravo retido, não reiterado expressamente, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

Quanto à arguição da exceção de suspeição, anoto que, em decisão de 28.04.2009, fls. 371, o juiz *a quo*, considerando que os autos estavam com seu processamento atrasado, designou audiência fora da pauta, para o dia 05.05.2009, determinando, por conseguinte a intimação da autora.

Na véspera da audiência, ou seja, em 04.05.2009, a requerente protocoliza petição na qual oferece exceção de suspeição do juiz (fls. 404/427), em síntese assegurando que o Magistrado é inimigo capital entre o excepto e a excipiente e seu advogado, assim como haveria indícios de que o Magistrado estaria interessado no julgamento em desfavor de uma das partes.

Conforme se depreende do longo e detalhado relato da peça de exceção, os motivos que levaram a autora a suspeitar do juiz da demanda de há muito já se faziam presentes, no entanto, apresentou o pedido somente na véspera de audiência já anteriormente designada.

Desse modo, o oferecimento da exceção de suspeição não se ateu ao prazo do art. 305 do CPC, que fixa em 15 dias contados do fato que ocasionou a suspeição, vindo a fazê-lo somente na véspera da audiência, com a agravante de que, ao protelar a sentença, o Magistrado descumpria a ordem emanada pela Corregedoria do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 24.03.2009, determinando proferir decisão no prazo de 10 dias (cópias a fls 529/545).

Independentemente do mérito da questão, a alegação de suspeição deve ser de plano afastada, pois não apresentada no prazo estipulado no art. 305 do CPC, antes aparentando insurgência contra a determinação de audiência, com intimação da autora, o que se configura inadequação da via eleita.

Neste sentido, o v. aresto proferido em julgamento no Órgão Especial desta C. Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. ARGÜIÇÃO DE SUSPEIÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

- A argüição de suspeição regula-se pelo disposto nos artigos 135 e seguintes e 304 e seguintes, do CPC, e pelos artigos 280 e seguintes, do Regimento Interno deste Tribunal, mostrando-se inadequada a via eleita. - Agravo Regimental improvido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRRP 200103000313429AGRRP - AGRAVO REGIMENTAL NA REPRESENTAÇÃO - 56 Órgão julgador ÓRGÃO ESPECIAL Fonte DJU DATA:07/10/2002 PÁGINA: 331 Relator(a) JUIZA DIVA MALERBI)

Passo a análise do pedido.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 20/42, dos quais destaco:

- cédula de identidade (data de nascimento: 21.04.1943), indicando estar, atualmente, com 68 anos de idade (fls. 22);
- CTPS, com registros, de 01.11.1970 a 07.04.1971, de 01.05.1971 a 26.12.1974 e de 01.10.1978 a 28.12.1978, como atendente de enfermagem (fls. 23/26);
- comunicações de decisão do INSS, acompanhadas de extrato de pagamentos de auxílio-doença: início do benefício em 14.07.2004 e encerramento em 31.08.2004; de 31.01.2005 a 01.03.2005; de 03.05.2005 a 23.10.2005, de 16.03.2006 a 04.07.2006 (fls. 27/35);
- resultado de exame médico (fls. 36);
- guias de recolhimento à Previdência Social, em 07/2004 e 01 e 02/2006 (fls. 37/42).

A autora junta, a fls. 70, comunicação de resultado do INSS, em 14.08.2006, informando a concessão do benefício com prazo até 14.10.2006.

A fls. 77/79, o INSS traz aos autos consulta ao sistema Dataprev, informando contribuições individuais de 10/2003 a 11/2004, em 01, 03 e 04/2005 e de 11/2005 a 02/2006.

A requerente apresenta novos documentos, fls. 100/101, atestado médico de 16.04.2007 e indeferimento de pedido de auxílio-doença, de 29.01.2007, por não constatação da incapacidade laborativa.

Submeteu-se a autora a perícias médicas.

Primeiramente à perícia ortopédica (fls. 191/197 - 28.09.2007). Após histórico e exames, em respostas a quesitos, o perito afirma que a autora está clinicamente estável e adequadamente tratada; de acordo com o exame físico, não sofre enfermidade que impeça a realização da atividade de auxiliar de enfermagem autônoma ou de outras semelhantes; não apresenta problemas de coluna e ausente déficit neuromotor; exames subsidiários apontam espondilose de caráter degenerativo, senil, e espondiloses sem mielopatia ou radiculopatia, estando ela fisiologicamente normal para a faixa etária. Do exposto, conclui que, ao exame físico, não existe nenhum déficit neuromotor, não havendo, portanto, incapacidade para o trabalho. Ressalta que a presença de doença não representa, por si só, existência de incapacidade laborativa.

Parecer da assistente técnica do INSS, elaborado por ocasião da perícia acima, conclui pela inexistência de incapacidade laborativa para as atividades habituais.

Submeteu-se também à perícia cardiológica (fls. 185/189 - 12.11.2007). A perita responde a quesitos, após histórico e exames, atestando insuficiência cardíaca e hipertensão arterial, esta sob controle, com início aproximadamente três anos antes do exame; para a atividade de enfermeira, especificamente, a incapacidade é total e definitiva, acrescentando a experta que ela também deve se afastar, definitivamente, de quaisquer atividades que exijam esforços físicos, incluindo as domésticas; não assegura que tratamentos possam trazer cura, antes sendo recomendado repouso, em vista da idade; já sofria de hipertensão fazia cerca de 10 anos do exame, mas começou a sentir os efeitos da doença havia cerca de três anos.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Estava recebendo auxílio-doença quando do ajuizamento da demanda, em 01.06.2006, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, da Lei nº 8.213/91.

Neste caso, não há que se falar em doença preexistente ao reingresso da requerente ao Regime Geral da Previdência Social, eis que a perícia cardiológica não atesta categoricamente o início da incapacidade constatada, mas indica, com base no relato da própria autora, a presença dos efeitos cerca de três anos antes do exame datado em 12.11.2007, ou seja, em torno de novembro de 2004, quando, inegavelmente, detinha a qualidade de segurada. De se destacar, ademais,

que após a refiliação ao RGPS, a própria Autarquia concedeu-lhe auxílios-doença na via administrativa, em três oportunidades. Portanto, o conjunto probatório demonstra que, após o reingresso no RGPS, ocorreu um paulatino e constante agravamento da enfermidade da autora, ensejando a aplicação da parte final do § 2º do art. 42, da Lei n.º 8.213/91.

Por fim, cumpre saber se o fato de o perito ortopedista ter afirmado não haver incapacidade para o trabalho, ao passo que a cardiologista atesta incapacidade total e definitiva para a atividade de enfermeira - devendo se afastar, definitivamente, de atividades que exijam esforços físicos, incluindo as domésticas - desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Na hipótese dos autos, o ortopedista informa que exames subsidiários apontam espondilose de caráter degenerativo, senil, e a cardiologista, por seu turno, atesta insuficiência cardíaca e hipertensão arterial, consignando que, para a atividade de enfermeira, a incapacidade é total e definitiva, com a ressalva de que deve se afastar, também definitivamente, de quaisquer atividades que exijam esforços físicos, incluindo as domésticas; acrescenta a recomendação de repouso, em vista da idade.

Portanto, associando-se a idade da autora (já conta com 68 anos de idade), o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-la a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (01.06.2006) e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Logo, presentes os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.

3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.

5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

(...)

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44, da Lei nº 8.213/91 será correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a 01 (um) salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29, da Lei 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial que atestou a incapacidade (12.11.2007), de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

A honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde a data do laudo pericial (12.11.2007), por ocasião da liquidação, deverá a Autarquia proceder à compensação dos valores recebidos a título de benefício por incapacidade, em razão da antecipação de tutela, após o termo inicial.

No que tange à litigância de má-fé e ao ato atentatório à dignidade da justiça, não vejo demonstrados nos autos os elementos a caracterizar as condutas descritas nos artigos 14, inciso V e parágrafo único, e 17 do Código de Processo Civil, de modo a justificar a imposição de penalidades, pelo que afasto a multa aplicada.

Afasto, também, a imposição de penalidades em desfavor da requerente e de seu advogado no que concerne à instauração de inquéritos policiais, mantendo, no entanto, a determinação de expedição de ofícios à subseção local da OAB, se entendidas necessárias informações ou representações ao Órgão.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se a antecipação da tutela de ofício, para implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

Segue que, por essas razões, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autora para reformar a sentença em parte e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, a partir da data do laudo pericial (DIB em 12.11.2007). É devido o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incidindo juros de mora de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. O INSS é isento de custas, cabendo somente quando em reembolso. Excluo a condenação por litigância de má-fé e afasto, também, a imposição de penalidades em desfavor da requerente e de seu advogado no que concerne à instauração de inquéritos policiais. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001090-87.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.001090-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : KATIA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : GABRIEL DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE AZEVEDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado com pedido de liminar, objetivando o restabelecimento/manutenção de auxílio-doença, cessado em virtude de alta médica programada.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O feito foi extinto, sem resolução de mérito, com base no art. 267, I, do CPC. Sem honorários advocatícios (fls. 24-25).

Apelação do impetrante, pela reforma do *decisum* (fls. 27-34).

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do MPF (fls. 48-61).

DECIDO.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC.

A decisão merece reforma.

In casu, restou evidenciada a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional diante da ameaça de ato ilegal de autoridade pública, realizado o pedido pela via adequada.

Na hipótese enfocada, a extinção do processo, sem resolução do mérito, pelo Juízo *a quo*, não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo, expressamente, na legislação adjetiva (art. 515, §3º, do CPC).

Para além disso, o artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.

É a hipótese vertente.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.

O artigo 101 do mesmo diploma legal, dispõe que "*O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)*".

Entendo, *in casu*, que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema COPES permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante à autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despicienda a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido". (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJI 19.05.11, p. 1691 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPES - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05.

PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. PREVIDÊNCIA SOCIAL. MANUTENÇÃO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA MÉDICA PROGRAMADA. INDISPENSABILIDADE DA REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA PREVIAMENTE À SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...).

IV - Tutela antecipada parcialmente deferida, a fim de garantir que o agravante seja submetido a nova perícia médica perante o INSS na data da alta médica programada e previamente à suspensão do benefício, a fim de averiguar seu real estado de saúde naquele instante, quando então o cabimento da tutela antecipatória poderá ser reapreciado pelo Juízo de origem.

V - Agravo de instrumento parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AG nº proc. 2006.03.00.052101-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 15.12.06, p. 463).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de "alta programada".

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento". (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA MÉDICA PROGRAMADA. SUA FIXAÇÃO INDEPENDENTEMENTE DE PERÍCIA.

Se, à luz do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, o segurado em gozo de auxílio-doença é obrigado a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, isto significa que o aludido exame é necessário para averiguar-se se ele está ou não em condições de retornar ao trabalho. Logo, não se pode presumir a recuperação de sua capacidade

laborativa pura e simplesmente em razão do decurso de determinado prazo." (TRF 4ª Região, AMS proc. nº 2006.70.00.0178899, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Sebastião Ogê Muniz, v.u., DE: 18.05.07 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO SEM PRÉVIA REALIZAÇÃO DE EXAME COMPLEMENTAR. ALTA MÉDICA PROGRAMADA. ILEGALIDADE DA SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO. ART. 62 DA LEI Nº 8.213/91. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - (...).

II - Valendo-se do procedimento conhecido como alta programada, o INSS não realizou exame prévio no segurado, antes do cancelamento sumário do benefício de auxílio-doença, mesmo sendo presumível a persistência de sua incapacidade para o trabalho, consoante atestados médicos constantes dos autos.

III - A realização de exame prévio ao cancelamento de auxílio-doença constitui, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, condição sine qua non de validade do ato de interrupção do benefício em questão. Portanto, presume-se a permanência da incapacidade laborativa, verificada ao tempo da concessão do benefício, enquanto o ente gestor da seguridade social não promover a realização da perícia médica complementar que ateste a superação das condições que lhe deram ensejo.

IV - (...).

V - Agravo improvido." (TRDF - DF, RECURSO CONTRA SENTENÇA DO JUIZADO CIVEL, proc. nº 451239420074013, 1ª Turma Recursal, Rel. Alexandre Machado Vasconcelos, v.u., DJDF: 31.08.07 - g.n.).

Portanto, o benefício somente pode ser cessado após a realização de perícia médica que conclua pela recuperação da parte impetrante.

DOS CONSECTÁRIOS

Nos termos da Súmula 512 do STF, não se há falar em condenação em honorários advocatícios.

DA LIMINAR

Em virtude do exposto, defiro a KATIA PEREIRA DA SILVA a liminar pleiteada. Prazo para cumprimento: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão.

DISPOSITIVO

Posto isso, **reformo a sentença extintiva sem resolução do mérito** e, nos termos dos artigos 557, §1º-A e 515, § 3º, do CPC, **dou provimento à apelação e julgo parcialmente procedente o pedido**, para determinar ao INSS o restabelecimento do auxílio-doença até a realização de nova perícia médica que legitime sua cessação. Sem ônus sucumbenciais. **Deferida a liminar pleiteada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001095-12.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.001095-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : CLAUDIO MURILO BARBOSA ROSAS
ADVOGADO : GABRIEL DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado com pedido de liminar, objetivando o restabelecimento/manutenção de auxílio-doença, cessado em virtude de alta médica programada.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O feito foi extinto, sem resolução de mérito, com base no art. 267, I, do CPC. Sem honorários advocatícios (fls. 20-24).

Apelação do impetrante, pela reforma do *decisum* (fls. 30-38).

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do MPF (fls. 54-61).

DECIDO.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC.

A decisão merece reforma.

In casu, restou evidenciada a necessidade e utilidade do provimento jurisdicional diante da ameaça de ato ilegal de autoridade pública, realizado o pedido pela via adequada.

Na hipótese enfocada, a extinção do processo, sem resolução do mérito, pelo Juízo *a quo*, não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo, expressamente, na legislação adjetiva (art. 515, §3º, do CPC).

Para além disso, o artigo 557, *caput*, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.

É a hipótese vertente.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, por ser considerado temporariamente incapaz para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total, que impeça o exercício de atividade profissional por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, isto é, a invalidez temporária.

O artigo 101 do mesmo diploma legal, dispõe que "*O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)*".

Entendo, *in casu*, que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema COPES permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante à autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despcienda a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido". (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJI 19.05.11, p. 1691 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

***É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial."* (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).**

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPES - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. PREVIDÊNCIA SOCIAL. MANUTENÇÃO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA MÉDICA PROGRAMADA. INDISPENSABILIDADE DA REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA PREVIAMENTE À SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...).

IV - Tutela antecipada parcialmente deferida, a fim de garantir que o agravante seja submetido a nova perícia médica perante o INSS na data da alta médica programada e previamente à suspensão do benefício, a fim de averiguar seu real estado de saúde naquele instante, quando então o cabimento da tutela antecipatória poderá ser reapreciado pelo Juízo de origem.

V - Agravo de instrumento parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AG nº proc. 2006.03.00.052101-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 15.12.06, p. 463).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de "alta programada".

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento". (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. *Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida.*" (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.). "PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA MÉDICA PROGRAMADA. SUA FIXAÇÃO INDEPENDENTEMENTE DE PERÍCIA.

Se, à luz do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, o segurado em gozo de auxílio-doença é obrigado a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, isto significa que o aludido exame é necessário para averiguar-se se ele está ou não em condições de retornar ao trabalho. Logo, não se pode presumir a recuperação de sua capacidade laborativa pura e simplesmente em razão do decurso de determinado prazo." (TRF 4ª Região, AMS proc. nº 2006.70.00.0178899, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Sebastião Ogê Muniz, v.u., DE: 18.05.07 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. *Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.*

2. *Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.*

3. *A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.*

4. *Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido.*" (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO SEM PRÉVIA REALIZAÇÃO DE EXAME COMPLEMENTAR. ALTA MÉDICA PROGRAMADA. ILEGALIDADE DA SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO. ART. 62 DA LEI Nº 8.213/91. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - (...).

II - Valendo-se do procedimento conhecido como alta programada, o INSS não realizou exame prévio no segurado, antes do cancelamento sumário do benefício de auxílio-doença, mesmo sendo presumível a persistência de sua incapacidade para o trabalho, consoante atestados médicos constantes dos autos.

III - A realização de exame prévio ao cancelamento de auxílio-doença constitui, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, condição sine qua non de validade do ato de interrupção do benefício em questão. Portanto, presume-se a permanência da incapacidade laborativa, verificada ao tempo da concessão do benefício, enquanto o ente gestor da seguridade social não promover a realização da perícia médica complementar que ateste a superação das condições que lhe deram ensejo.

IV - (...).

V - *Aggravado improvido.*" (TRDF - DF, RECURSO CONTRA SENTENÇA DO JUÍZADO CÍVEL, proc. nº 451239420074013, 1ª Turma Recursal, Rel. Alexandre Machado Vasconcelos, v.u., DJDF: 31.08.07 - g.n.).

Portanto, o benefício somente pode ser cessado após a realização de perícia médica que conclua pela recuperação da parte impetrante.

DOS CONECTIVOS

Nos termos da Súmula 512 do STF, não se há falar em condenação em honorários advocatícios.

DA LIMINAR

Em virtude do exposto, defiro a CLAUDIO MURILO BARBOSA ROSAS a liminar pleiteada. Prazo para cumprimento: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.

Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão.

DISPOSITIVO

Posto isso, **reformo a sentença extintiva sem resolução do mérito** e, nos termos dos artigos 557, §1º-A e 515, § 3º, do CPC, **dou provimento à apelação e julgo parcialmente procedente o pedido**, para determinar ao INSS o restabelecimento do auxílio-doença até a realização de nova perícia médica que legitime sua cessação. Sem ônus sucumbenciais. **Deferida a liminar pleiteada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003602-45.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.003602-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA : HELIS NUNES SILVA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO DE LIMA JARDIM e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em condições especiais nos períodos de 25/03/1969 a 09/04/1969, 10/06/1969 a 26/10/1969, 10/06/1970 a 10/10/1970, 14/06/1971 a 08/11/1971, 02/02/1972 a 30/04/1972, 01/08/1972 a 09/12/1972, 04/04/1973 a 06/06/1973, 14/06/1973 a 14/12/1973, 04/01/1974 a 16/11/1974, 09/06/1975 a 12/11/1975, 02/06/1976 a 29/12/1976, 03/02/1977 a 31/05/1977, 03/06/1977 a 14/11/1977, 21/11/1977 a 12/05/1978, 23/05/1978 a 23/11/1978, 22/05/1979 a 28/11/1979, 19/05/1980 a 10/11/1980, 13/01/1981 a 25/04/1981, 25/05/1981 a 22/10/1981, 12/06/1982 a 15/09/1982, 20/07/1983 a 19/12/1983, 19/09/1984 a 22/10/1984, 05/05/1986 a 21/11/1989, 26/02/1990 a 18/10/1990, 02/01/1991 a 02/05/1991 e de 25/01/1992 a 15/12/1998, e a sua conversão, para somados aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, complementar o tempo de serviço necessário ao seu afastamento.

A Autarquia Federal foi citada em 28/06/2006 (fls. 129, verso).

A sentença de fls. 143/152, proferida em 29/02/2008, julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 01/08/1972 a 09/12/1972, 14/06/1973 a 14/11/1973, 04/01/1974 a 16/11/1974, 09/06/1975 a 12/11/1975, 03/02/1977 a 31/05/1977, 02/06/1976 a 29/12/1976, 03/06/1977 a 14/11/1977, 23/05/1978 a 23/11/1978, 22/05/1979 a 28/11/1979, 19/05/1980 a 10/11/1980, 20/07/1983 a 19/12/1983, 05/05/1986 a 31/07/1989, 25/05/1981 a 22/10/1981, 12/06/1982 a 15/09/1982, 25/01/1994 a 30/04/2004 condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo em 25/11/2004, observada a prescrição quinquenal. Juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da data da citação até 10/01/2003 e, após na razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406, do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Correção monetária na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/2007 do Presidente do Conselho da Justiça Federal. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação. Isenção no pagamento das custas. Determinou a antecipação dos efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho com registro em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado. Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 25/03/1969 a 09/04/1969, 10/06/1969 a 26/10/1969, 10/06/1970 a 10/10/1970, 14/06/1971 a 08/11/1971, 02/02/1972 a 30/04/1972, 01/08/1972 a 09/12/1972, 04/04/1973 a 06/06/1973, 14/06/1973 a 14/12/1973, 04/01/1974 a 16/11/1974, 09/06/1975 a 12/11/1975, 02/06/1976 a 29/12/1976, 03/02/1977 a 31/05/1977, 03/06/1977 a 14/11/1977, 21/11/1977 a 12/05/1978, 23/05/1978 a 23/11/1978, 22/05/1979 a 28/11/1979, 19/05/1980 a 10/11/1980, 13/01/1981 a 25/04/1981, 25/05/1981 a 22/10/1981, 12/06/1982 a 15/09/1982, 20/07/1983 a 19/12/1983, 19/09/1984 a 22/10/1984, 05/05/1986 a 21/11/1989, 26/02/1990 a 18/10/1990, 02/01/1991 a 02/05/1991 e de 25/01/1992 a 15/12/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 04/01/1974 a 16/11/1974 - serviços gerais - Atividades exercidas: "Exercia suas atividades em serviços gerais de fabricação de açúcar e álcool, bem como, auxiliava os operadores a realizarem reparos e limpeza dos equipamentos instalados no setor de preparo de moagem de cana e na fabricação de açúcar e álcool." - agentes nocivos: óleos, graxas e lubrificantes, calor e umidade, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 23);

- 09/06/1975 a 12/11/1975 - serviços gerais - Atividades exercidas: "Exercia suas atividades em serviços gerais de fabricação de açúcar e álcool, bem como, auxiliava os operadores a realizarem reparos e limpeza dos equipamentos instalados no setor de preparo de moagem de cana e na fabricação de açúcar e álcool." - agentes nocivos: óleos, graxas e lubrificantes, calor e umidade, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 23);

- 03/02/1977 a 31/05/1977 - serviços gerais - Atividades exercidas: "Exercia suas atividades em serviços gerais de fabricação de açúcar e álcool, bem como, auxiliava os operadores a realizarem reparos e limpeza dos equipamentos instalados no setor de preparo de moagem de cana e na fabricação de açúcar e álcool." - agentes nocivos: óleos, graxas e lubrificantes, calor e umidade, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 23);

Tem-se que o item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencavam as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, restando comprovada a especialidade do labor.

- 25/05/1981 a 22/10/1981 - agente agressivo: ruído de 93 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 30) e laudo técnico (fls. 31/34);

- 20/07/1983 a 19/12/1983 - agente agressivo: ruído de 97 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 28) e laudo técnico (fls. 31/34);

- 05/05/1986 a 30/06/1988 - agente agressivo: ruído de 93 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 30) e laudo técnico (fls. 31/34);

- 01/07/1988 a 31/07/1989 - agente agressivo: ruído de 95 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 29) e laudo técnico (fls. 31/34);

- 25/01/1994 a 30/06/1994 - agente agressivo: 91,8 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 39) e perfil profissiográfico previdenciário (fls. 43/45); e

- 01/07/1994 a 15/12/1998 - agente agressivo: 91,8 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 40) e perfil profissiográfico previdenciário (fls. 43/45).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Quanto aos interstícios de 25/03/1969 a 09/04/1969, 10/06/1969 a 26/10/1969, 10/06/1970 a 10/10/1970, 14/06/1971 a 08/11/1971, o requerente trabalhou como servente, de 02/02/1972 a 30/04/1972, como auxiliar de armazém, de 04/04/1973 a 06/06/1973, como ajudante, de 21/11/1977 a 12/05/1978, como servente, de 13/01/1981 a 25/04/1981, como ajudante, de 19/09/1984 a 22/10/1984, como ajudante, de 26/02/1990 a 18/10/1990, como servente e de 02/01/1991 a 02/05/1991, como servente, de acordo com a CTPS (fls. 66, 67, 76, 78, 81 e 96), não restando comprovada a especialidade da atividade.

Já o período de 01/08/1972 a 09/12/1972, o formulário de fls. 21, embora indique a presença do agente agressivo ruído, no entanto, não foi carreado o laudo técnico, documento indispensável para a comprovação do nível de ruído a que estava exposto o segurado.

Em relação aos lapsos de 02/06/1976 a 29/12/1976, 03/06/1977 a 14/11/1977, 23/05/1978 a 23/11/1978, 22/05/1979 a 28/11/1979 e de 19/05/1980 a 10/11/1980, o formulário de fls. 27 aponta a presença de ruído e calor, no entanto, não foi juntado o laudo técnico para a demonstração da insalubridade da atividade.

De se observar que o interstício de 12/06/1982 a 15/09/1982 também não pode ser reconhecido como especial, tendo em vista que o formulário (fls. 35) ainda que informe os agentes agressivos ruído e calor, necessário se faz a presença do laudo técnico.

Além do que, as atividades profissionais do requerente, como servente/ serviços gerais/ auxiliar de usina, não estão entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida e os registros empregatícios incontroversos de fls. 65/107, verifica-se que o requerente totalizou até a Emenda 20/98, data em que o autor delimita a contagem (fls. 09), 23 anos e 04 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento da atividade especial aos períodos de 04/01/1974 a 16/11/1974, 09/06/1975 a 12/11/1975, 03/02/1977 a 31/05/1977, 25/05/1981 a 22/10/1981, 20/07/1983 a 19/12/1983, 05/05/1986 a 30/06/1988, 25/01/1994 a 30/06/1994 e de 01/07/1994 a 15/12/1998. Cassada a tutela antecipada concedida na r. sentença monocrática. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007047-50.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.007047-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA DA PENHA MOREIRA VAZ
ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070475020074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença ou auxílio acidente.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez - "*Fibromialgia e Osteoartrose de Joelhos*" (fls. 03) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 64/70). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta "*TENDINOPATIA DE OMBRO DIREITO COM LESÃO (ROTURA PARCIAL) IMPORTANTE DO MÚSCULO SUPRA ESPINHOSO. ARTROSE DE JOELHO ESQUERDO. BURSITE TROCANTERICA COM ARTROSE DE QUADRIL*" (fls. 67), estando incapacitado para o trabalho remunerado, no entanto, pode "**REALIZAR AS ATIVIDADES HABITUAIS DO LAR**" (fls. 69, grifos meus).

Como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: "*Segundo consta, a autora é portadora de artrose medial e lateral e derrame articular, cisto de Baker no joelho esquerdo, bursite trocântérica e sinais de osteoartrose do quadril. Considerando o caráter técnico da questão, foi realizada perícia médica aos 30/7/2008 (fls. 64/70), pela qual se constatou estar a autora apta para as atividades habituais do lar. Ora, tendo em vista que a autora, no caso em tela, realizou recolhimentos como facultativa, sendo suas atividades laborais atuais realizadas no lar, e ante as conclusões tecidas pelo expert como auxiliar de confiança do juízo (art. 145 e 146, do CPC), claras no sentido de que a enfermidade que acomete a parte autora de modo algum a incapacita para o trabalho, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente em seu favor*" (fls. 80vº).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- *Recurso conhecido e provido.*"

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. *Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

2. *Recurso conhecido e provido.*"

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022771-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.022771-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DE MORAES BORGES

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

No. ORIG. : 06.00.00063-4 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 30.09.2001.

Pedido julgado procedente.

O INSS apelou, pleiteando, preliminarmente, pela revogação da tutela antecipada. No mérito, pugnou pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado não foi suficientemente demonstrada, pois conforme documento extraído do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, o falecido, desde 11.12.1997, era titular de amparo social ao idoso. Tal benefício, contudo, em razão de sua natureza assistencial, não importa o reconhecimento da condição de segurado da Previdência Social ao beneficiário, e, dado seu caráter personalíssimo, não gera ao dependente direito à pensão por morte.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL VITALÍCIA - BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8.742/93 - FALTA DE AMPARO LEGAL.

- *O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.*

- *Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexistente amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.*

- *Recurso conhecido e desprovido.*"

(STJ; RESP 175087, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21/09/2000, DJ: 18/12/2000, p. 224)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. A fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência

de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado. Sendo o 'de cujus' beneficiário de amparo social, benefício assistencial, pessoalíssimo, intransferível e que se extingue com a morte do titular, não gerando direitos a dependentes do falecido, não faz jus a autora à pensão por morte ora pretendida. Apelação do INSS provida."

(TRF 3ª REGIÃO; AC 200261050075546, Rel. Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, j. 24/08/2009, DJF3 CJI, DATA:07/10/2009, p. 573)

Outrossim, não prospera a alegação de que o falecido fazia jus à concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, pois embora apresentado início de prova material, os depoimentos colhidos em audiência são vagos e imprecisos, não se prestando a comprovar o exercício de atividade rural pelo período exigido em lei.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda, nos termos da fundamentação supra, revogando a tutela anteriormente concedida.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022818-19.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.022818-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : REGINA VIEIRA DIAS SILVA

ADVOGADO : AIRTON GARNICA

No. ORIG. : 05.00.00020-8 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de genitora de José Joaquim, falecido em 26.08.04, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, alegando, que vivia sob a dependência econômica do *de cujus*.

Foram carreados aos autos documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Sentença de procedência do pedido. Concedeu a tutela antecipada e não determinou a remessa oficial.

Apelação autárquica.

Agravo retido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora pretende a concessão de pensão em virtude da morte de seu filho, José Joaquim Dias da Silva, falecido em 26.08.04. Argumentou que ela, à época do passamento, era segurada da Previdência Social e que dela dependia economicamente.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 26.08.04 (fls. 146), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "*ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)*". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

No que concerne à qualidade de segurado do falecido, restou demonstrado que ele possuiu vínculos empregatícios, nos períodos de 22.03.79 a 05.01.85 e de 05.05.86 a 26.08.04. Era segurado, nos termos do art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91. Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, quanto à dependência, o artigo 16, inciso II, e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, sob determinada condição.

Haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, aos 26.08.04, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia na Rua Alameda Tutoia nº 69, Gopouva, Guarulhos/SP (fls. 146).

Não juntou documentos capazes de configurar dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido.

Ademais, em seu depoimento pessoal a parte autora afirmou que a possui outros filhos e que o falecido não morava mais com ela. Explicita que ele a ajudava com uma quantia de R\$ 200,00 (duzentos reais por mês) e que os outros filhos, por serem casados, a ajudam muito pouco.

Ademais, os depoimentos testemunhais de fls. 75-77, não revelaram dependência econômica da parte autora em relação ao finado.

Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida na sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **PREJUDICADO O AGRAVO RETIDO DA PARTE AUTORA. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.** Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063529-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063529-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAIS CAROLINA RIBEIRO GOMES incapaz

ADVOGADO : ALEX SANDRO DOS SANTOS

REPRESENTANTE : LUZIA VENANCIO RIBEIRO

ADVOGADO : ALEX SANDRO DOS SANTOS

PARTE RE' : MARIA EDIVANIA DE SENA MAIA

ADVOGADO : FRANCISCO VANDILSON DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 05.00.00013-9 1 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por LAÍS CAROLINA RIBEIRO GOMES em face de MARIA EDIVÂNIA DE SENA MAIA e do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do óbito de seu genitor, Almerindo da Silva Gomes, falecido em 24.05.2004.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando Maria Edivânia de Sena Maia ao pagamento de metade dos valores recebidos a título de pensão por morte, desde a data de sua citação até a implantação do benefício pelo INSS, bem como o INSS a conceder à autora o benefício pleiteado, observado o disposto no artigo 77 da Lei nº 8.213/91. Diante da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com metade das custas e despesas processuais, compensando-se os honorários advocatícios.

Apelou o INSS, alegando, preliminarmente, carência da ação, ante a ausência de requerimento administrativo pela autora. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença e, se vencido, que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação do INSS, bem como pela concessão de tutela antecipada (fls. 146/148).

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo pela autora, não prospera a arguição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria inenunciável aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

I. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)".

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)".

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Ademais, no caso vertente, o benefício em questão restou concedido administrativamente, autorizando, a Lei nº 8.213/91, nos artigos 76 e 77, a habilitação superveniente dos dependentes do segurado.

No mérito, tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

QUALIDADE DE SEGURADO

A qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroversa, posto que não há insurgência nesse aspecto e, notadamente, porque o benefício de pensão por morte foi concedido administrativamente à co-ré Maria Edivânia de Sena Maia, companheira do falecido (fl. 66/68).

DEPENDÊNCIA ECONÔMICA

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

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

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

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica dos filhos não emancipados, menores de 21 anos. A autora demonstrou a relação de parentesco por meio de certidão de nascimento (fl. 08), prova considerada inequívoca. Assim tem decidido esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À LEI 9.528/97. FILHO MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

A condição de filho do falecido encontra-se comprovada, mediante a Certidão de Nascimento e de Certidão de Óbito, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

(...)

Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida." (g.n.) (APELREE 1076235; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. 26.10.2009; DJF CJI: 18.11.2009, p. 705)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 - Restou comprovada a relação conjugal e a paternidade entre o de cujus e os autores através das Certidões de Casamento e Nascimento acostadas aos autos.

2 - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à esposa e ao filho menor de vinte e um anos de idade." (g.n.)

(REOAC 725129; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes; j. 24/09/2007; DJU: 18.10.2007; p. 722).

Não tendo o INSS produzido prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *iuris tantum* de dependência econômica da autora em relação ao genitor.

Assim, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Deixo de apreciar a apelação no tocante ao pedido de modificação do termo inicial do benefício, pois decidido nos termos do inconformismo.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício em favor da autora, à proporção de 50%, observado o artigo 77 da Lei nº 8.213/91, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001429-38.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.001429-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELENA MARIA DE MACEDO SANTOS

ADVOGADO : ONILDO SANTOS COELHO e outro

No. ORIG. : 00014293820084036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Justiça gratuita.

Laudos médicos judiciais.

A sentença antecipou os efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora. Não foi determinado o reexame obrigatório.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se, por meio de pesquisa realizada ao CNIS, nesta data, que a parte autora manteve vínculos empregatícios, de maneira descontínua, de 01.01.83 a 12.12.04, bem como efetuou contribuições para Previdência Social, nas competências de novembro/06 a julho/07 e dezembro/07, como facultativo.

No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 12.11.09, atestou que a parte autora é portadora de cegueira em olho direito e visão subnormal em olho esquerdo, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 146-149). Por outro lado, a perícia de fls. 152-160 comprovou a presença de osteoartrose da coluna vertebral, entretanto, concluiu que não lhe acarreta incapacidade laboral.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJI 23.06.10, p. 168)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento.

Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJI 08.07.10, p. 1215)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJI 28.01.09, p. 616)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogada a tutela antecipada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006972-10.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.006972-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DEOLINDA DE FATIMA GUIMARAES
ADVOGADO : JULIO WERNER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00069721020084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte de filho.
Foram carreados aos autos documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
Sentença de procedência do pedido. Concedeu a tutela antecipada e determinou a remessa oficial.
Apelação do INSS.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora pretende a concessão de pensão em virtude da morte de seu filho, Paulo Cristiano Guimarães, falecido em 31.07.06. Argumentou que ele, à época do passamento, era segurado da Previdência Social e que dele dependia economicamente.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 31.07.06 (fls. 18), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "*ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)*". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

No que concerne à qualidade de segurado do falecido, restou demonstrado que ele possuiu vínculo empregatício de 03.04.02 a 12.01.05 e que logo após, recebeu seguro desemprego. Era segurado, nos termos do art. 15, inc. I, e §2º da Lei 8.213/91.

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, quanto à dependência, o artigo 16, inciso II, e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, sob determinada condição.

Haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, aos 31.07.06, constando que era solteiro; cópia de contas em nome do falecido, demonstrando mesmo endereço da genitora (fls. 31-34; 16).

Tais documentos não configuram dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido, pois não revelam conteúdo econômico.

Destarte, apesar dos depoimentos testemunhais, que informam o filho sustentava a requerente (fls. 91-94), a análise dos autos revela a inexistência de dependência econômica da parte autora em relação à filha falecida.

Assim, o conjunto probatório não revela dependência econômica da parte autora em relação ao finado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub iudice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGADA A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001768-22.2008.4.03.6123/SP
2008.61.23.001768-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RITA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : IVALDECI FERREIRA DA COSTA e outro
PARTE RE' : RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA
No. ORIG. : 00017682220084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP
DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de genitora de Carlos Roberto Prado, falecido em 24.10.08, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, alegando, para tanto, que vivia sob a dependência econômica do *de cujus*.

Foram carreados aos autos documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

Sentença de procedência do pedido. Foi concedida a tutela antecipada e não foi determinada a remessa oficial.

Apeação do INSS. Requereu a revogação da tutela antecipada e a interposição da remessa oficial. No mérito, pleiteou a improcedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da **do requerimento administrativo (27.05.08)**, e a sentença, prolatada em **16.03.11**, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial. No tocante à preliminar argüida, razão assiste à autarquia.

Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.

A parte autora pretende a concessão de pensão em virtude da morte de seu filho, Renato da Silva Costa, falecido em 13.04.08. Argumentou que ele, à época do passamento, era segurado da Previdência Social e que dele dependia economicamente.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 13.04.08 (fls. 13), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "*ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)*". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

No que concerne à qualidade de segurado do falecido, restou demonstrado que ele possuiu vínculo empregatício, no período de 02.01.08 a 13.04.08 (data do óbito). Era segurado, nos termos do art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, quanto à dependência, o artigo 16, inciso II, e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, sob determinada condição.

Haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, aos 10.07.99, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia na Gilberto Augusto Mendes, nº 334, bairro do Cruzeiro, Bragança Paulista/SP (fls. 13).

O levantamento dos valores do fundo de garantia também não demonstra dependência econômica, mas apenas que a autora, na qualidade de herdeira necessária, levantou os valores (fls. 31).

Sendo assim, verificou que tais documentos não configuram dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido.

Assim, apesar dos depoimentos testemunhais de fls. 122-123, o conjunto probatório não revela dependência econômica da parte autora em relação ao finado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial, acolho a preliminar de revogação da tutela antecipada** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **Revogo a antecipação de tutela**. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003050-86.2008.4.03.6126/SP
2008.61.26.003050-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXEY SUUSMANN PERE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO GALDINO e outro

: ZENAIDE DE SOUZA GALDINO

ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE SANTO ANDRÉ > 26ª SJJ > SP

No. ORIG. : 00030508620084036126 3 Vr SANTO ANDRÉ/SP

DECISÃO

ANTONIO GALDINO e ZENAIDE DE SOUZA GALDINO ajuizaram demanda em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do óbito de seu filho Flávio de Souza Galdino, falecido em 20.12.2007.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do óbito. As prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir do vencimento de cada prestação e de juros de mora, de 1% ao mês. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Submetida ao duplo grau de jurisdição. Registrada em 25.06.2010.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, ante a não comprovação da dependência econômica. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício, na data da citação. Por fim requer a atribuição de efeito suspensivo à apelação.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e § 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

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

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

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

(g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe.

Os autores demonstraram sua condição de dependentes do segurado por meio das certidões de nascimento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas.

Juntou-se, ainda, entre outros documentos, fatura de cartão de crédito, nota fiscal de serviços TVA; notificação da prefeitura - Departamento de Trânsito; correspondência das Casas Bahia LTDA, todas em nome do falecido, constando o endereço dos pais (fls. 20-29).

Necessário destacar que a dependência econômica pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, em decorrência do princípio da livre convicção motivada.

É certo que o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige o início de prova material, não admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior. Tal exigência, contudo, refere-se à comprovação do tempo de serviço. Trata-se de norma especial, que não cuida da hipótese de demonstração da dependência econômica. Neste último caso, na ausência de disposição específica da legislação previdenciária, incidem os preceitos do artigo 131 do Código de Processo Civil, segundo o qual o juiz apreciará livremente a prova, e artigo 332 do mesmo diploma, que estabelece que todos *"(...) os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa"*.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.

2. Agravo improvido."

(AgRg no REsp 886089/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; j. 25.09.2008; DJe: 03.11.2008)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexistir início de prova material.

Recurso provido."

(REsp 720145/SP; 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 12.04.2005; DJ: 16.05.2005; p. 408)
"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.

2. Recurso provido."

(REsp 543423/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ: 14.11.2005; p. 410)

No caso vertente, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado que os autores eram economicamente dependentes do filho falecido, uma vez que o *de cujus* colaborava na manutenção do lar.

Pelos depoimentos (fls. 85-89), os autores eram dependentes economicamente do filho, pois ele ajudava a manter a casa.

Ademais, restou comprovado que o falecido era solteiro, conforme anotação de sua certidão de óbito, não havendo menção quanto à existência de dependentes de primeira classe.

Cabe destacar que para fins previdenciários, a dependência econômica não precisa ser exclusiva, sendo também desnecessária a demonstração da miserabilidade da requerente, requisito exigido tão-somente para a concessão de benefício assistencial.

Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.

III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.

(...)

VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.

(...)

VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.

VIII - Testemunhas confirmam que o *de cujus* auxiliava no sustento do lar.

IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).

(...)

XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS - NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.

- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.

- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TRF.

- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.

- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."

(AC 800005/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Eva Regina; j. 18.07.2005; DJU: 20.10.2005; p. 236)

Desse modo, o conjunto probatório demonstra a dependência econômica dos autores em relação ao segurado, não havendo prova em contrário que fundamente as alegações do INSS.

Superada a questão relativa à dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurado do *de cujus*.

Conforme CTPS (fl. 15), o falecido manteve vínculo até 07.05.2007, pelo que ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social na data do passamento.

Destarte, ante a comprovação da dependência econômica e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício de pensão por morte deve ser mantido na data do óbito, ou seja, 20.12.2007, consoante artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Finalmente, é necessário determinar o rateio do benefício em duas partes iguais, por força do disposto no artigo 77 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

§ 1º Reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

§ 2º A parte individual da pensão extingue-se:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido;

III - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

§ 3º Com a extinção da parte do último pensionista a pensão extinguir-se-á."

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de pensão por morte, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, e DIB em 20.12.2007 (data do óbito - fl. 13).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar os critérios de correção monetária e juros de mora conforme exposto e excluir, da condenação, as custas e despesas processuais. De ofício, concedo a tutela específica.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006050-20.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.006050-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORLIK DA SILVA MATOS
ADVOGADO : ADEJAIR PEREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00060502020084036183 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.07.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Laudo médico judicial.
- A sentença, prolatada em 24.09.10, concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Sentença submetida ao reexame necessário.
- O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
- Contrarrazões.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer MPF.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 30.05.07, o qual dá conta de que a parte autora sofre de transtorno mental e comportamental devido ao uso de álcool, transtorno psicótico residual, síndrome de abstinência com delirium e síndrome de dependência (fls. 15-21).

- Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade total e permanente para a atividade laboral.

- Contudo, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, verificou-se por meio de pesquisa ao CNIS, realizada nesta, que a parte autora possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, de 19.07.74 a maio/93.

- Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, em maio/93, e o ajuizamento da presente ação em 07.07.08, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

- Destaque-se que referido "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos, da Lei 8.213/91, pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas, o que não é o caso.

- Cumpre salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois constou do laudo médico-pericial que a parte autora estava incapacitada, de forma total e permanente, desde 1995, quando já havia perdido a qualidade de segurado.

- Também não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.

- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n) "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g.n)

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida na sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGADA A TUTELA ANTECIPADA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009767-28.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.009767-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ADENILSON MARTINIANO DE SOUZA
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2009.61.12.002912-5 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

Cuida-se de agravo interposto por Adenilson Martiniano de Souza, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, contra a decisão proferida a fls. 94/95.

O *decisum* impugnado foi proferido em 04/05/09 (fls. 95), tendo sido disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 27/05/09 (quarta-feira), considerando-se publicado no primeiro dia útil subsequente a esta data, ou seja, em 28/05/09 (quinta-feira), conforme certidão de fls. 99.

O agravante, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, dispunha de 5 (cinco) dias para interpor o recurso. Dessa forma, iniciando-se a contagem do prazo no dia 29/05/09 (sexta-feira), verifica-se que o mesmo se escoou em 02/06/09 (terça-feira). Como o presente agravo só foi interposto em 10/06/09, está claramente intempestivo.

Isso posto, nego-lhe seguimento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, proceda-se à respectiva baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002191-57.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.002191-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ATAIDE CAPANU (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IVANI MOURA
No. ORIG. : 07.00.00084-1 1 Vr VALPARAISO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação para reconhecimento de labor rural, nos intervalos de janeiro/56 a dezembro/69, março/70 a agosto/74, agosto/75 a janeiro/76, maio/77 a janeiro/78, fevereiro/81 e abril a dezembro/81, bem como concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Justiça gratuita (fls. 28).

Citação, em 27.07.07 (fls. 35v).

Testemunhos (fls. 56-58).

Sentença, prolatada em 07.07.08, de procedência do pedido, com condenação do INSS a expedir certidão dos seguintes dos períodos rurais reconhecidos de 01.01.56 a 01.12.69, 01.03.70 a 01.08.74, 01.08.75 a 01.01.76, 01.05.77 a 01.01.78, 01.02.81 e 01.04.81 a 01.12.81, bem como conceder aposentadoria integral por tempo de serviço. Despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais). Por fim, foi deferida antecipação de tutela (fls. 61-68).

Apelação do INSS (fls. 75-86).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

PREFACIALMENTE

Dou por interposto o recurso necessário. A r. sentença foi proferida em 07.07.08, posteriormente ao art. 10º da Lei 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, "in casu", o INSS, autarquia federal.

Cabe destacar que, nos termos do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil, é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

No caso em apreço, verifica-se essa ocorrência, dado que a sentença determinou a expedição de certidão de tempo de serviço rural, sendo que inexistente tal pleito na exordial.

Destarte, neste particular, apresenta-se *ultra petita*, pelo que cabe a restrição de seu alcance, adequando, assim, a sentença aos limites do pedido.

DO MÉRITO

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação da Lei 9.756, de 17.12.98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese dos autos.

DO ALUDIDO LABOR RURAL

Do conjunto probatório produzido, subentendido como a somatória da prova material carreada com a oral produzida (fls. 17-18; 20; 21 e 56-58), deflui que o requerente ocupou-se como trabalhador campestre nos períodos de **01.01.67 a 31.12.68, 01.01.74 a 01.08.74, 01.08.75 a 01.01.76 e 01.05.77 a 01.01.78** (arts. 55, § 3º e 106 da Lei 8.213/91, redação da Lei 9.063/95; 131 e 132 do Código de Processo Civil, Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a par do § 1º do art. 64 da Orientação Interna do INSS - DIRBEN 155, de 18.12.06), passível de contagem, exceto para efeito de carência, *ex vi* do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, Súmulas 24 e 34, do TNU, e julgados do STJ: 3ª Seção, AR 200601272059, j. 15.12.08, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, v. u., DJE de 04.02.09; 6ª T., REsp 754862, j. 28.03.06, Rel. Min. Paulo Medina, v. u., DJ de 02.05.06, p. 404.

DAS ATIVIDADES COM ANOTAÇÕES FORMAIS

Depreende-se da documentação acostada (art. 19 do Decreto 3.048/99) que o demandante possui vínculos empregatícios, anotados em CTPS, de **06.01.70 a 16.02.70, 01.09.74 a 11.07.75, 07.02.76 a 10.07.76, 15.07.76 a 15.04.77, 07.02.78, 01.03.81 a 19.03.81, 01.01.82 a 15.07.83, 04.08.83 a 14.12.83, 25.04.84 a 06.12.84, 20.02.85 a 30.04.85 e 01.06.85 sem data de saída** (fls. 18-27).

Recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Registro entendimento de que os requisitos à concessão da aposentadoria por tempo de serviço devem estar preenchidos na data do ajuizamento da demanda, no caso, em 27.06.07, motivo pelo qual não se há falar em reconhecimento de período posterior ao marco em voga.

CONCLUSÃO

Cumpra esclarecer que, em 16.12.98, data da entrada em vigor da Emenda 20/98, o requerente apresentava, tão-somente, **22 (vinte e dois) anos e 02 (dois) meses** de labor, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

Ainda que considerado o período de trabalho comprovado até o ajuizamento da demanda, não preencheria os requisitos para o deferimento da aposentadoria, uma vez que necessitaria completar o tempo de **33 (trinta e três) anos, 01 (um) mês e 18 (dezoito) dias**, com o pedágio consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da Emenda Constitucional 20/98. Contudo, até referida data, apresenta apenas **30 (trinta) anos, 08 (oito) meses e 11 (onze) dias** de tempo de serviço, insuficiente, portanto, ao deferimento da aposentadoria em tela.

DOS CONSEQUÊNCIAS

Referentemente aos ônus sucumbenciais, observo que a autarquia decaiu de parte mínima do pedido, razão pela qual faria jus a honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). No entanto, o autor é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do pagamento de tais verbas sucumbenciais.

DA TUTELA ANTECIPADA

Revogo a tutela antecipada concedida na sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

DISPOSITIVO

Posto isso, **reduzo a sentença *ultra petita* aos limites do pleito** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, mantido o reconhecimento, como tempo de serviço rural desempenhado pelo autor, apenas dos períodos de 01.01.67 a 31.12.68, 01.01.74 a 01.08.74, 01.08.75 a 01.01.76 e 01.05.77 a 01.01.78, exceto para fins de carência, conforme art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isento o demandante dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita. **Revogada a antecipação de tutela.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008576-21.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008576-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SONIA APARECIDA CHICHETTI DA SILVA
ADVOGADO : VILSON APARECIDO MARTINHAO
No. ORIG. : 07.00.00077-7 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DESPACHO
VISTOS.

- Em vista do recurso de fls. 116-117, observo a ocorrência de erro material existente na decisão de fls. 110-111, uma vez que equivocadamente, negou seguimento à apelação quando, na verdade, deveria ter dado provimento à apelação autárquica. Trata-se de erro material, passível, portanto, de correção. Nesse passo, reescreve-se o dispositivo do r. decisório de fls. 110-111, a fim de que se exprima no sentido de dar provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada e não negar seguimento, como, por desaviso, constou.
- Por fim, julgo prejudicado o agravo legal.
- Intime-se. Publique-se.
- Após, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de julho de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011921-92.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.011921-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANA IANOV COLLEDAN
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 07.00.00068-3 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de filha, falecida em 23.11.2006. Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do requerimento administrativo (07.12.2006). Correção monetária nos moldes da Lei 6.899/01 e artigos 41 e 145 da Lei 8.213/91, e juros de mora a partir da data da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, até a data da sentença. Submetida ao duplo grau de jurisdição. Registrada em 03.09.2008.

A autora apelou (fls. 88-91), pela fixação da DIB na data do óbito, bem como a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor total da condenação.

O INSS interpôs apelação (fls. 100-101), requerendo a reforma integral da sentença, ante a não comprovação da dependência econômica.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

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

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e § 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

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

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

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 1 A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."
(g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe.

A autora demonstrou sua condição de dependente da segurada por meio das certidões de nascimento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas.

Necessário destacar que a dependência econômica pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, em decorrência do princípio da livre convicção motivada.

É certo que o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige o início de prova material, não admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior. Tal exigência, contudo, refere-se à comprovação do tempo de serviço. Trata-se de norma especial, que não cuida da hipótese de demonstração da dependência econômica.

Neste último caso, na ausência de disposição específica da legislação previdenciária, incidem os preceitos do artigo 131 do Código de Processo Civil, segundo o qual o juiz apreciará livremente a prova, e artigo 332 do mesmo diploma, que estabelece que todos *"(...) os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa"*.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.

2. Agravo improvido."

(AgRg no REsp 886089/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; j. 25.09.2008; DJe: 03.11.2008)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido."

(REsp 720145/SP; 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 12.04.2005; DJ: 16.05.2005; p. 408)

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.

2. Recurso provido."

(REsp 543423/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ: 14.11.2005; p. 410)

No caso vertente, a prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado que a autora era economicamente dependente da filha falecida, uma vez que a *de cujus* colaborava na manutenção do lar.

Pelos depoimentos (fls. 62-68) a autora era dependente economicamente da filha, pois ela ajudava a manter a casa. Afirmaram que a falecida contribuía com o sustento da casa, inclusive era quem pagava plano de saúde da autora e contas de IPTU.

Ademais, restou comprovado que a falecida era solteira, conforme anotação de sua certidão de óbito, não havendo menção quanto à existência de dependentes de primeira classe.

Cabe destacar que o fato de a autora receber benefício previdenciário não descaracteriza sua dependência econômica em relação à filha, pois, para fins previdenciários, tal dependência não precisa ser exclusiva, sendo também desnecessária a demonstração da miserabilidade da requerente, requisito exigido tão-somente para a concessão de benefício assistencial. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.

III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.

(...)

VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS NºS 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.

(...)

VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.

VIII - Testemunhas confirmam que o de cujus auxiliava no sustento do lar.

IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).

(...)

XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS - NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.

- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.

- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TRF.

- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.

- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."

(AC 800005/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Eva Regina; j. 18.07.2005; DJU: 20.10.2005; p. 236)

Desse modo, o conjunto probatório demonstra a dependência econômica da autora em relação à segurada, não havendo prova em contrário que fundamente as alegações do INSS.

A qualidade de segurada da falecida restou incontroversa, eis que recebia o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (fl. 11).

Destarte, ante a comprovação da dependência econômica e da qualidade de segurado do de cujus, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício de pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, ou seja, 23.11.2006, consoante artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91, considerando que o requerimento administrativo foi apresentado no prazo de 30 dias (07.12.2006 - fl. 12).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários advocatícios, mantenha-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo, de ofício, a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa

competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de pensão por morte, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, e DIB em 23.11.2006 (data do óbito - fl. 09)

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito e nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial para fixar os critérios de juros de mora e de correção monetária nos termos acima preconizados. De ofício, concedo a tutela específica.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022412-61.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.022412-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EVA MORAIS DA SILVA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

No. ORIG. : 06.00.00925-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (16.10.2003), possuía qualidade de segurado.

A Autarquia foi citada em 31.08.2006 (fls. 31).

A r. sentença de fls. 78/81, proferida em 09.07.2008, julgou procedente o pedido inicial, para o fim de condenar o requerido a implantar benefício de pensão por morte à parte requerente, nos termos do art. 74, da Lei nº 8.213/91, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da citação (Súmula 197 do extinto TFR). As parcelas vencidas deverão ser corrigidas a partir do vencimento de cada prestação, de acordo com o Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria de Justiça da Terceira Região e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, no percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Condenou o requerido, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta sentença (STJ: Súmula 111). O pagamento das parcelas atrasadas deverá obedecer o disposto no art. 128 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.099/2000. Sem custas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da união estável da autora com o *de cujus*, ante a ausência de início de prova material e a fragilidade da prova testemunhal. Requer a alteração da verba honorária e dos critérios de incidência de correção monetária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com certidão de óbito do companheiro, qualificado como lavrador, solteiro, em 16.10.2003, aos 81 (oitenta e um) anos de idade, indicando a causa de morte como parada cardiorrespiratória; e certidões de nascimento dos filhos em comum, Mauro de Moraes da Silva, Vilmar da Silva e Ivone da Silva, respectivamente em 29.10.1977, 06.04.1970 e 15.02.1975.

A fls. 52/55, tem-se extratos do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, indicando que o falecido recebia aposentadoria por idade rural desde 31.08.1988. Consta, ainda, que a requerente recebe aposentadoria por idade rural desde 31.08.1988 (fls. 52/55).

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 67/38), que afirmam que a autora e o falecido tiveram dez filhos e viveram em união estável durante cerca de vinte anos, até o momento do óbito.

A autora comprova ser companheira do *de cujus* e ter filhos em comum, através dos documentos mencionados, corroborados pela prova testemunhal, sendo dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Como visto, o falecido recebia aposentadoria por idade rural desde 31.08.1988 (fls. 52) e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurado por ocasião do falecimento.

Logo, preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.

Considerando que a demanda foi proposta em 14.07.2006 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do companheiro em 16.10.2003 (fls. 21), aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, sendo devida a pensão por morte com termo inicial na data da citação (31.08.2006).

Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.

6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.

8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.

9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por ruralista para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).

III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.

IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.

V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.

VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97. VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de 09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

A renda mensal inicial da pensão por morte deve ser calculada nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ).

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, e estabelecer os critérios de incidência de correção monetária, conforme fundamentado.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 31.08.2006 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de junho de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041015-85.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041015-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

EMBARGANTE : DIRCE APARECIDA BERALDO CAVALLINI

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

EMBARGADO : decisão de fls. 135/138

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00090-3 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A requerente opõe Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº 0041015-85.2009.4.03.9999/SP (2009.03.99.041015-9/SP), que rejeitou a preliminar arguida e, nos termos do artigo 557, §1º - A, do CPC, deu parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, e, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso adesivo da autora, mantendo a procedência do pedido de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a embargante, em síntese, a existência de contradição, visto que, apesar de constar na fundamentação da decisão, a determinação para desconto das parcelas correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, não foi mencionada na parte dispositiva. Alega, ainda,

que a decisão mostrou-se contraditória com a legislação vigente, razão pela qual deve ser sanada para excluir a autorização dos referidos descontos.

Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a finalidade de estabelecer o prequestionamento da matéria.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial dominante, decido:

Neste caso, assiste parcial razão à embargante.

De fato, não constou do tópico síntese a determinação para o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, de forma que deve ser retificado.

De outro lado, a pretendida exclusão dos descontos não merece prosperar.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar a decisão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão embargada, de forma clara e precisa, concluiu pelo desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

O Julgado dispõe, expressamente, a fls. 137, que:

"(...) Esclareça-se que, sendo o benefício devido desde 27/08/07, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial (...)".

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, buscando a modificação do julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento da pretensão, produto de inconformismo com o resultado parcialmente desfavorável da demanda. Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DIRIGIDA À REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de natureza excepcional. São vocacionados ao esclarecimento do julgado e destinam-se dele expurgar vícios que lhe prejudiquem a compreensão, mas não são instrumento próprio a viabilizar a rediscussão da causa. Embargos declaratórios rejeitados.

Embargos de declaração no Recurso Especial nº 232.906 - Maranhão (1999/0088139-7). Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Min. NANCY ANDRIGHI - D.J.U. 25/09/00, PÁG. 95, j. EM 22/08/2000.

Da mesma forma, a pretensão da embargante de apreciação detalhada das razões expendidas para fins de prequestionamento visando justificar a interposição de eventual recurso, do mesmo modo merece ser afastada.

A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, transcrita a seguir:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de se acolherem embargos declaratórios, que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto.

2. Em sede de embargos declaratórios, apenas é possível a modificação do julgado mediante o saneamento de algum dos vícios previstos no artigo 535, do CPC.

3. Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, EEDAGA422743, rel. Min. Luiz Fux, j. 07/11/2002).

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos de declaração, com fundamento no art. 557, § 1º - A do CPC, para sanar a omissão apontada e alterar o tópico síntese do julgado, que passa a ter a seguinte redação: "O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 27/08/07 (data da perícia judicial), devendo a Autarquia, por ocasião da liquidação, proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. De ofício, concedo a tutela antecipada, para imediata implantação do benefício."

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001460-15.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.001460-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : THEREZINHA DO NASCIMENTO BORELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IVETE MARIA FALEIROS MACÊDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00014601520094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cumulada com danos morais. Justiça gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, bem como a pagar indenização por danos morais. Determinado o reexame obrigatório.

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, 26 e 59, lei cit.).

Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

Quanto à qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se, por meio de pesquisa realizada ao CNIS, nesta data, que a parte autora efetuou contribuições para Previdência Social, como segurada facultativa, nas competências de abril/96 a dezembro/99, fevereiro/00 a novembro/10 e janeiro/11 a fevereiro/11.

No que tange à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de diverticulite, espondiloartrose e artrose, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 272-280).

Contudo, asseverou o perito que não há restrições para suas atividades habituais.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHO RURAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- Não há qualquer demonstração nos autos de que a autora realize atividade laboral que requeira esforço físico intenso, não existindo, tampouco, limitação para o exercício de suas atividades habituais, como concluído pela perícia médica. II- Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas pagas à autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial. III- Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. IV- Apelação do réu provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1455012, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 CJI 23.06.10, p. 168)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO-PREENCHIDOS - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Comprovada a qualidade de segurada da Previdência Social na data da propositura da ação, bem como preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei 8.213/91, conforme as informações constantes de sua CTPS. O laudo do perito judicial afirma que a autora não se encontra incapacitada de forma total e permanente para exercer atividade laboral, sendo que a incapacidade é parcial e definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos. A autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida e determinada a expedição de ofício ao INSS, comunicando-se o teor deste julgamento."

Agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC provido para reformar integralmente a r. decisão, dando-se provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo da autora." (TRF 3ª Região, AC nº 1423506, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJI 08.07.10, p. 1215)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora. 2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJF3 CJI 28.01.09, p. 616)

Cumprido ressaltar que, indeferido o pedido de benefício previdenciário, não se há falar em indenização por danos morais.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogada a tutela antecipada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000686-46.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000686-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ALEXANDRE DE LIMA

ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro

No. ORIG. : 00006864620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data da alta médica.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a concessão de auxílio-doença.

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia médica (12.01.2010). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária nos termos das Súmulas 08 do TRF da 3ª Região e 148 do STJ c.c. artigo 45 do Provimento nº 64 da E. Corregedoria Regional da Justiça Federal, a contar de cada vencimento, bem como, de juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, carência superveniente, diante da concessão administrativa de auxílio-doença. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, aplicação da sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seus respectivos patronos, bem como, juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009. Por fim, requer a revogação da tutela antecipada, em razão do perigo de irreversibilidade da decisão.

O autor interpôs recurso adesivo, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (25.07.2008).

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, o fato de perceber auxílio-doença não constitui óbice para o requerimento de aposentadoria por invalidez e, apenas subsidiariamente, a manutenção do auxílio-doença. Discutível, inclusive, se constituiria para o pleito do próprio auxílio-doença, tendo em vista tratar-se de benefício precário, revogável a qualquer tempo, cuja duração muitas vezes é prefixada pelo INSS, independentemente de submissão do segurado a nova perícia.

Destarte, não há que se falar em falta de interesse de agir no caso em testilha.

Matéria preliminar rejeitada.

Trata-se de ação com pedido alternativo, vez que o autor pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Assim, ante a alternatividade da pretensão, cumpre diferenciar esses benefícios.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, informações do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstram que o autor foi beneficiário de auxílio-doença (nº 516.352.121-3) de 10.04.2006 a 30.06.2008.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 03.02.2009.

Há, ainda, cópia de requerimento administrativo, protocolado em 28.10.2008, o qual foi indeferido por ausência de incapacidade (fls. 08).

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de espondilodiscoartrose cervical com mielopatia e espondilodiscoartrose lombar, estando incapacitado para o trabalho de forma total e temporária. O perito afirmou, em resposta aos quesitos, que o autor teria possibilidade de recuperação médica e que as seqüelas das enfermidades que o acometem são reversíveis.

Os documentos juntados pelo requerente reforçam as conclusões do perito.

Informações do INSS comprovam a concessão administrativa do auxílio-doença nº 5387097261 de 14.12.2009 a 14.03.2010.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Desse modo, constatada a incapacidade total e temporária para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo, porquanto comprovada a sua incapacidade desde então. Com efeito, os exames de fls. 10-11 comprovam que, na ocasião, o autor já estava acometido das doenças constatadas pela perícia.

Devem ser compensados os valores pagos no mesmo período.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenha-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à antecipação da tutela, *in casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora

quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados, como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 28.10.2008 (data do requerimento administrativo).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para conceder o benefício auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício e para estabelecer os juros de mora e a correção monetária nos termos acima preconizados, bem como, dou parcial provimento ao recurso adesivo para fixar o termo inicial do benefício em 28.10.2008, data do requerimento administrativo (fls. 08), compensando-se os valores pagos no mesmo período. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 03 de maio de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003146-06.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.003146-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIO CESAR HERNANDES incapaz
ADVOGADO : SILVIA FERNANDES CHAVES e outro
REPRESENTANTE : SUELI DA COSTA HERNANDES
ADVOGADO : SILVIA FERNANDES CHAVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00031460620094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada e determinada a remessa oficial.
- O INSS interpôs recurso de apelação.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
- Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

- Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez considerados o termo inicial do benefício e a data de prolação da sentença, motivo porque deixo de conhecer da remessa oficial.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social.

- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
- O estudo social, elaborado em 21.07.10, (fls. 91-93) e a pesquisa no sistema PLENUS, colacionada pela autarquia (fls. 96-98), revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 05 (cinco) pessoas: Julio Cesar (parte autora); Sueli (genitora), do lar; Julio (pai), recebe aposentadoria por invalidez no valor de R\$ 747,09 (setecentos e quarenta e sete reais e nove centavos) por mês (salário mínimo à época: R\$ 510,00); Nazira (avó), recebe pensão por morte do marido, no valor de 1 (um) salário mínimo e aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo, totalizando, assim, R\$ 920,00 (novecentos e vinte reais) por mês e; Emerson (irmão), desempregado. A família reside em imóvel próprio. Os irmãos Anderson e Elaine ajudam na compra de alimentos e com o pagamento de metade das contas de água e telefone.
- Desse modo, temos que, a renda familiar é de R\$ 1.667,09 (mil, seiscentos e sessenta e sete reais e nove centavos) por mês, perfazendo-se uma renda *per capita* de R\$ 333,41 (trezentos e trinta e três reais e quarenta e um centavos).
- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.
- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).
- Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.
 Vera Jucovsky
 Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003477-85.2009.4.03.6114/SP
 2009.61.14.003477-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO : JOSE SEVERINO DE ARRUDA
 ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro
 No. ORIG. : 00034778520094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
 DECISÃO
 VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 22.05.09, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença e ao deferimento de antecipação de tutela.
- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
- Laudo médico judicial.
- A sentença, prolatada em 21.03.11, deferiu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Sentença não submetida ao reexame obrigatório.
- O INSS apelou. Preliminarmente, pede a revogação da tutela antecipada e a exclusão da multa diária. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
- Contrarrazões.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- No tocante às preliminares argüidas, razão assiste à autarquia.

- Isso porque, *in casu*, não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a concessão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.

- No tocante à multa diária, posto que o benefício foi implantado no prazo estipulado pelo Juízo *a quo*, não deve prosperar.

- No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, *lei cit.*).

- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, *lei cit.*).

- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.

- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

- Quanto à qualidade de segurada e ao cumprimento do período de carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora recebeu auxílio-doença no interregno de 24.07.03 a 28.02.08.

- Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:

- No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora apresenta redução significativa da capacidade laboral, devido a deficiência física em membro inferior (fls. 91-107).

- Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que o requerente pode exercer atividades laborais adequadas a sua deficiência física apresentada.

- Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.

2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.

3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, **acolho as preliminares** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **Revogo a antecipação de tutela**. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008155-46.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008155-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DO SOCORRO LOPES DE MEDEIROS

ADVOGADO : ADRIANO KOSCHNIK e outro

No. ORIG. : 00081554620094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte de filho.
Foram carreados aos autos documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Citação.
O INSS apresentou contestação (fls. 34-40).
Testemunhas (fls. 78-83).
Sentença de procedência do pedido. Foi concedida a antecipação de tutela (fls. 73-77).
O INSS interpôs apelação. Requereu atribuição de efeito suspensivo ao recurso (fls. 90-98).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

A doutrina não destoia, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença." (WAMBIER, Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim. Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil, 2ª ed., São Paulo: RT, 2.002, p.149. A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil)

"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.

(...)

É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270.)

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.

Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC. Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).

Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.

Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799)

Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito da apelação da autarquia federal.

A parte autora pretende a concessão de pensão em virtude da morte de seu filho, Darlan de Medeiros Fernandes, falecido em 23.02.09. Argumentou que ele, à época do passamento, era segurado da Previdência Social e que dele dependia economicamente.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 23.02.09 (fls. 13), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, na redação original.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

No caso dos autos, quanto à dependência, o artigo 16, inciso II, e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, sob determinada condição.

Haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido aos 23.02.09, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro, não deixou filho, era pizzaiolo e residia na Rua Reginalda Campodonio Dias, 205, bl. 11, apto. 13, Bairro Assunção, São Bernardo do Campo (fls. 22); cópia da certidão de nascimento do mesmo (fls. 19); cópia de ficha de registro de empregado (fls. 21), e cópia de termo de rescisão de contrato de trabalho (fls. 23).

Tais documentos não configuram dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido, pois não revelam conteúdo econômico.

Ao contrário, o fato do único vínculo empregatício, efetivamente comprovado, ter perdurado por apenas 21 (vinte e um) dias, *in casu*, revela a ausência de dependência econômica.

A alegação de que o falecido trabalhou anteriormente, sem carteira assinada, não pode ser considerada, porquanto não há qualquer início de prova material das referidas atividades citadas no depoimento pessoal da autora.

Assim, apesar dos depoimentos testemunhais de fls. 78-83, o conjunto probatório não revela dependência econômica da parte autora em relação à falecida.

Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida na sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, REJEITO A PRELIMINAR e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. Verbas sucumbenciais na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 19 de abril de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000752-11.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.000752-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERA SIMOES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCOS CARDOSO BUENO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 00007521120094036119 5 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de genitora de Marcos Paulo Simões dos Santos, falecido em 25.12.08, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, inclusive, no tocante às prestações vencidas, com os acréscimos legais, alegando, para tanto, que vivia sob a dependência econômica do *de cujus*.

Foram carreados aos autos documentos (fls. 14-28).

Assistência judiciária gratuita.

Citação aos 26.02.09 (fls. 37).

O INSS apresentou contestação (fls. 38-47).

Testemunha (fls. 77).

A sentença, prolatada aos 07.10.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, desde a data do óbito. Foi concedida a antecipação de tutela e determinada a remessa oficial (fls. 79-80).

O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido (fls. 93-103).

Contrarrazões (fls. 107-109).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data do óbito, aos 25.12.08, e a sentença, prolatada em 07.10.09, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.

A parte autora pretende a concessão de pensão em virtude da morte de seu filho, Marcos Paulo Simões dos Santos, falecido em 25.12.08. Argumentou que ela, à época do passamento, era segurada da Previdência Social e que dele dependia economicamente.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 25.12.08 (fls. 19), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "*ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)*". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

No que concerne à qualidade de segurado do falecido, restou demonstrado que ele recebeu auxílio-doença, no período de 31.07.08 a 25.12.08 (data do óbito - fls. 51). Era segurado, nos termos do art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, quanto à dependência, o artigo 16, inciso II, e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, sob determinada condição.

Haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, aos 25.12.08, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro (fls. 19); correspondência da Previdência Social para o finado, datada de 22.08.08 e enviada para a Rua Taubaté, 240, Cidade Soberana, Guarulhos/SP (fls. 23); cópia da CTPS do finado (fls. 24-26); cópia de comprovante de pagamento do mesmo (fls. 27), e cópia de correspondência da Previdência Social para a autora, datada de 19.01.09 e enviada para a Rua Taubaté, 639, Cidade Soberana, Guarulhos (fls. 28).

Tais documentos não configuram dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido, pois não revelam ajuda econômica. Ademais, o endereço comum não restou demonstrado.

Apesar do depoimento testemunhal de fls. 77, o conjunto probatório não comprova a dependência econômica da parte autora em relação ao finado.

Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 79-80). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018137-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018137-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : CINOMAR BONFANTE TOMAZ

ADVOGADO : GIOVANA HELENA VIEIRA RIBEIRO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITUVERAVA SP

No. ORIG. : 10.00.02305-8 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Cinomar Bonfante Tomaz contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 2ª Vara de Ituverava/SP que, nos autos do processo n.º 638/10, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A fls. 73/80, sobreveio petição do agravante, informando que o processo subjacente já foi sentenciado, tendo sido julgado procedente o pedido e determinada a imediata implantação do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente recurso, pela manifesta perda de seu objeto. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008407-97.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008407-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ISABEL MOREIRA DE CARVALHO incapaz

ADVOGADO : ALVARO LEITE BASTOS

REPRESENTANTE : LENIRA MOREIRA DE CARVALHO

ADVOGADO : ALVARO LEITE BASTOS

No. ORIG. : 07.00.00229-4 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para restabelecimento do benefício assistencial.

A fls. 26 foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A Autarquia Federal foi citada em 09.06.2006 (fls. 53) e interpôs agravo retido da decisão que afastou a preliminar de falta de interesse de agir da autora e necessidade de litisconsórcio passivo necessário com a União Federal. A r. sentença de fls. 160/166, proferida em 28.08.2009, julgou procedente o pedido formulado pela autora, concedendo-lhe o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V da CF e no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, à razão de 1 salário-mínimo, retroativamente à data da citação, devidamente observada a correção monetária e o acréscimo de juros legais de 12% ao ano. Fixou a honorária em 10% sobre o valor da condenação (parcelas vencidas), devidamente corrigidas até o efetivo pagamento. Confirmou a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício..

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

Regularizado o feito.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Do agravo, não mencionado expressamente no apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

Na demanda ajuizada em 08.05.2006, o(a) autor(a) com 14 anos (data de nascimento: 07.01.1992), representada por sua genitora, instrui a inicial com os documentos de fls. 07/23.

A fls. 40/50 a Autarquia traz consulta ao Sistema Dataprev indicando que a genitora da petionária recebe pensão por morte previdenciária, no ramo de atividade rural, segurado especial, no valor mínimo, desde 06.09.2000, sendo que o benefício possui um desdobramento.

O laudo médico pericial, de fls. 131/134, de 19.02.2009, informa que a requerente apresenta desenvolvimento mental retardado, sem condições de imprimir diretrizes a sua vida psicológica e exercer os atos da vida civil. Conclui que sua incapacidade é absoluta e irreversível.

Veio o estudo social, de fls. 101/104, datado de 29.05.2008, informando que a autora reside com a genitora e dois irmãos maiores (núcleo familiar composto por 4 integrantes). A renda familiar, de R\$ 715,00 (1,72 salários-mínimos), advém da pensão auferida pela genitora e dos trabalho informal realizado pelo irmão, que garantem cerca de R\$ 300,00 (0,72 salários-mínimos) ao mês. Observa que a irmã está desempregada. Relata que o imóvel está condições precária. Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

Revedo posicionamento anteriormente adotado para apuração da renda *per capita*, verifico que o(a) requerente, hoje com 19 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o núcleo familiar é composto por 4 pessoas, com renda de 1,72 salário-mínimo, superando os limites impostos pela legislação.

Ademias, a autora uma irmã maior de idade, e não há nos autos notícia de que enfrente problema que impeçam sua inserção no mercado de trabalho.

Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Por essas razões, não conheço do agravo retido da Autarquia, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009537-25.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REINATO CARDOSO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
REPRESENTANTE : JOSELITA BARBOSA ARAUJO
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 09.00.00055-3 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Sentença registrada em 06.11.2009, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial na data do laudo pericial.

Com contra-razões.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame das sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Considerando-se que entre a data da citação e o registro da sentença o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou vínculo empregatício, como trabalhador urbano, de 01.04.1997 a 12.05.1997 e 01.06.1999 a 07.08.2000.

No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, foi excedido, tendo em vista o encerramento do contrato de trabalho em 07.08.2000 e a propositura da ação em 18.03.2009.

Possível, contudo, a concessão do benefício.

A perícia médica fixou o início da incapacidade em agosto de 2.000.

Destarte, restou comprovado que, quando ainda era considerado segurado pelo sistema previdenciário, encontrava-se acometido de enfermidade que o impediu de exercer atividade laboral.

Assim, embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.

O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a **qualidade de segurado** por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.

(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O **segurado**, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de **segurado**. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por **invalidéz**, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de esquizofrenia hebefrênica, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente, desde agosto de 2000.

Os documentos médicos juntados pelo autor reforçam as conclusões do perito.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou vínculo empregatício por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições. Não obstante, cabe destacar que, *in casu*, não é exigível o cumprimento do período de doze meses, considerando que, dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais se afasta a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, encontra-se a alienação mental.

Quanto à alegada preexistência das moléstias que acometem o autor, não há como prosperar. O laudo pericial, elaborado em 20.07.2009, fixou a data de início da incapacidade no mês de agosto de 2000. Destarte, resta superada qualquer discussão acerca do direito ao benefício, tendo em vista a exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

A precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito permite a manutenção do benefício a partir da citação, momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão, ante a ausência de requerimento administrativo.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, a imediata implantação de aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB na data da citação (fls. 87).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 17 de maio de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021183-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021183-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DAS GRACAS TORRES

ADVOGADO : VILMAR GONÇALVES PARO

No. ORIG. : 09.00.00055-9 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 06.08.2009 (fls. 164).

A r. sentença, de fls. 217/222 (proferida em 18.12.2009), julgou procedente o pedido formulado pela autora na petição inicial, para condenar o INSS a reconhecer o tempo de serviço rural da parte autora discriminado na inicial, e deferir a mesma a aposentadoria rural por idade, retroativa a data da citação, incluindo gratificações natalinas, e estabeleceu ainda que a renda inicial seja calculada segundo a Lei nº 8.213/91 em 1 (um) salário mínimo, incidindo juros de mora de 1% ao mês e correção monetária sobre as parcelas vencidas a época da liquidação. Arcando o réu com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios que fixou em 15% (quinze por cento) das parcelas vencidas até a presente data (Sumula 111 do STJ).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 10/156, dos quais destaco:

- RG (nascimento: 22.01.1954);
- Certidão de casamento, em 13.05.1971, qualificando o esposo como lavrador (fls. 13);
- protocolo de benefício, espécie 41, em 17.03.2009 (fls. 15);
- nota fiscal de produtor rural, de 06.12.2006, em nome da autora (fls. 17);
- declaração de vacinação de febre aftosa, em 19.05.2009, indicando ser a peticionária a proprietária do Sítio 3 Corações, sendo o documento assinado por Osmar Santana Costa (fls. 18);
- nota fiscal, de 17.05.2009, indicando que a autora adquiriu vacina anti aftosa (fls. 19);
- Certificado de cadastro de imóvel rural, de 2003/2004/2005, de imóvel rural, com área de 27,4000 hectares, - denominado Sítio Três Corações em nome da autora (fls. 20);
- notas fiscais de algodão, no decorrer dos anos de 1987, 1988, 1991, 1992 e 1993, em nome do cônjuge (fls. 23/27, 39/40, 47/49, 51, 53, 109, 112/115, 125/127, 135/136);
- demonstrativo de movimento de gado, de 1986, 1987, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993 e 1996, em nome do esposo (fls. 28, 31/32, 36, 55, 70/71, 86/87, 151/152);
- declaração para índice de participação dos municípios com data de 01.10.1992 e 18.03.1993, em nome do cônjuge (fls. 29 e 33);
- declaração para cadastro de imóvel rural, do Sítio 3 Irmãos, da safra de 1992, com área de 31,4 ha. (fls. 30);
- notas fiscais constando o esposo da peticionária como remetente, endereço Sítio 3 irmãos, em 1991, 1990, 1989, 1988, 1986, 1985 (fls. 37/38, 41/46, 56/69, 74/85, 88/90, 92/96, 105, 100/110, 116/119);
- notas fiscais tendo o cônjuge da autora como remetente, referentes à produção de leite, em 1986, 1987, 1988 (fls. 96/101, 120/124, 138/150);
- notas fiscais de produtor, em 1987, 1988, 1989, 1992, 1993, referentes a bovinos, tendo o marido da requerente como destinatário da mercadoria (fls. 128/130, 133);
- ITR do Sítio Três Corações, do exercício de 2008 (fls. 102, 107);
- pedido de talonário de produtor pelo marido da requerente, no ano de 1989 e 1993 (fls. 103/104);
- DECAP, de 1994, em nome do cônjuge, referente ao Sítio 3 Irmãos (fls. 153/156)

A fls. 172/181, a Autarquia junta informações do Sistema Dataprev, indicando que a autora teve indeferido o pedido de aposentadoria por idade, formulado na via administrativa em 17.03.2009. Informa que o cônjuge possui vínculos urbanos de 25.04.1978 a 12.05.1978, de 05.06.1978 a 12.06.1978 e de 13.07.1978 a 25.07.1978, bem como que possui cadastro como pedreiro, com início de atividade em 01.08.1987 a 30.06.1992 e ainda, como segurado especial com início de atividade em 14.01.2002.

As testemunhas, fls. 190/191, declaram conhecer a autora há mais de 25 anos e que sempre trabalhou no campo, em diversas propriedades, tendo inclusive trabalhado com um dos depoentes.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescenta-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmaram o labor campesino, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

O fato do marido da requerente ter cadastro como contribuinte individual/pedreiro, não afasta a condição de rurícola da autora, por se tratar de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 14 (catorze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2009, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 168 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, 06.08.2009, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se a antecipação da tutela.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 06.08.2009 (data da citação). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para implantação imediata do benefício.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043400-69.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043400-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDINA MARIA DA PAZ FERREIRA

ADVOGADO : IRACI MARIA DE SOUZA TOTOLÓ

No. ORIG. : 08.00.00217-9 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido filho que, ao tempo do óbito (28.01.2008), possuía a qualidade de segurado.

A Autarquia foi citada em 18.11.2008 (fls. 52).

A r. sentença de fls. 79/80, proferida em 25.05.2010, julgou procedente a presente ação para condenar o réu ao pagamento dos valores devidos a título de pensão à autora, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja 08 de fevereiro de 2008 (fls. 15), pela inteligência do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91, nelas incluídos o abono anual, os juros de mora e correção monetária, tudo nos termos da retromencionada lei. Arcará o réu com a verba honorária, que arbitrou em 15% sobre o valor das prestações vencidas, sem incidência sobre as prestações vincendas (Súmula 111 do E. STJ). Concedeu a antecipação da tutela jurisdicional, de ofício, nos termos do art. 461 do CPC, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, ressalvando que o *quantum* em relação às diferenças concernentes às prestações em atraso somente será apurado após os cálculos pertinentes e na fase processual oportuna. Determinou a intimação da autoridade administrativa, a fim de cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em breve síntese, a não comprovação da dependência econômica da autora em relação ao *de cuius*. Requer a alteração do termo inicial do benefício, da verba honorária e dos critérios de incidência de juros de mora.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado - segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com CTPS da autora, emitida em 05.04.2005, sem registros; comunicação de decisão de indeferimento de pedido administrativo de pensão por morte, apresentado pela requerente em 08.02.2008, em virtude da não comprovação da dependência econômica em relação ao segurado; carta remetida à autora em 16.05.2008, apontando seu endereço como Rua Adelino do Espírito Santo Conde, nº 253, em Mauá - SP; boletim de ocorrência, lavrado em 28.01.2008, em que se noticia o acidente de que foi vítima o *de cujus*, com endereço residencial na Rua Adelino do Espírito Santo Cone, nº 253, em Mauá - SP; certidão de óbito do filho, qualificado como ajudante geral, solteiro, em 28.01.2008, aos 26 (vinte e seis) anos de idade, indicando as causas de morte como trauma craneoencefálico - agente contundente; certidão de óbito do marido da autora, falecido em 30.08.2004; guia da divisão de serviços funerários da Prefeitura de Mauá - indicando como endereço do falecido a Rua Adelino do Espírito Santo Conde, nº 253, em Mauá - SP; recibo de indenização de sinistro, emitido pela Mapfre Seguros em 11.03.2008, em que a autora figura como favorecida e o falecido como contratante; correspondência remetida ao *de cujus* em 2007, com endereço na Rua Adelino do Espírito Santo Conde, nº 217, em Mauá - SP; recibos emitidos por Ana Santos Silva, indicando o pagamento de "aluguel de uma casa" pelo *de cujus*, entre março de 2007 e janeiro de 2008; e cartão de matrícula do Hospital Estadual de Diadema, em nome da autora, emitido em 17.01.2006, com endereço na Rua Adelino do Espírito Santo Conde, nº 253, em Mauá - SP.

A fls. 55/57 tem-se extratos do Sistema Único de Benefícios - Dataprev, indicando que autora recebe pensão por morte desde 30.08.2004.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato passa a integrar a presente decisão, verifica-se que o falecido possui registro de vínculos empregatícios urbanos, de forma descontínua, entre 02.01.2001 e julho de 2011. Observa-se ainda que a pensão por morte de que é beneficiária a requerente foi instituída em virtude do óbito do marido.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 76/77), que prestam depoimentos genéricos e imprecisos. A primeira testemunha afirma que a autora morava com o falecido e outro filho e que o aluguel era pago pelo *de cujus*. O segundo depoente informa que a autora morava com o falecido e outro filho e que o *de cujus* "matinha a casa".

Como visto, segundo o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o último vínculo empregatício do falecido cessou na data do óbito e, assim, não se cogita de não ostentar a qualidade de segurado naquele momento.

De outro lado, a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Entretanto, apesar de ter demonstrado o domicílio conjunto, a requerente não fez juntar quaisquer dos outros documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.

De se observar que os recibos de fls. 26/33 não apontam o endereço do imóvel locado, não sendo possível inferir que se trata do imóvel onde residia a requerente.

Esclareça-se, ainda, que o fato de a autora ter recebido indenização de seguro contratado pelo falecido não implica presunção de dependência econômica, por ser o *de cujus* solteiro e não ter filhos, de modo que a requerente se apresenta como sucessora legitimada para tal providência.

Portanto, inexistiu início de prova material da suposta contribuição prestada pelo falecido filho, para o sustento da genitora, e as testemunhas prestam depoimentos vagos e imprecisos acerca da dependência econômica.

De outro lado, a requerente recebe pensão por morte de seu marido desde 30.08.2004 (fls. 56), comprovando que do cônjuge era dependente e mantendo, assim, a própria subsistência.

Portanto, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da requerente em relação ao falecido filho. Nesse sentido é a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.

2. Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, não faz jus à pensão por morte.

3. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; AC - 702870 - SP (200103990287909); Data da decisão: 19/11/2002; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso da Autarquia.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Casso a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007652-63.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007652-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JUDITH MARIA DE FREITAS OTANI
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 09.00.00103-0 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Judith Maria de Freitas Otani contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Itaberá/SP que, nos autos do processo n.º 1.030/09, declinou de sua competência para a Justiça Federal de Itapeva.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

A ação foi proposta perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Itaberá/SP, tendo a MM.^a Juíza *a quo* declinado de sua competência em favor do Juízo Federal de Itapeva, tendo em vista que a autora é domiciliada em Itaberá, que é Foro Distrital pertencente à Comarca de Itapeva, sede de Vara Federal (fls. 29/30).

A questão em análise merece solução a partir da busca do verdadeiro sentido e alcance do art. 109, §3º, da Constituição Federal. O que pretendeu o legislador constituinte, afinal, ao estabelecer que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual*" ?

Partindo do §3º, do art. 109, da Constituição acima mencionado, desponta ser axiologicamente relevante que a expressão *comarca* deve ser interpretada de maneira abrangente, em sentido lato, significando sede do Juízo Estadual. É de todos sabido que a competência de Juízo é definida pela lei estadual, conforme preconizam os arts. 95 e 96, da LOMAN, considerando-se as peculiaridades locais. No Estado de São Paulo, a organização da Justiça Comum vem estabelecida no Código Judiciário do Estado de São Paulo. Tendo em vista o movimento forense e a população a ser atendida, podem ser criadas outras divisões, de forma a atender aos jurisdicionados, descentralizando-se as funções judicantes. Neste Estado, por exemplo, foram criadas as Varas Distritais mediante a edição das Resoluções n.ºs 1/71 e 02/76 do Tribunal de Justiça. São Varas autônomas, objeto de divisão administrativa e que constituem órgão jurisdicional distinto das *comarcas*. A Lei Estadual n.º 3.947/83, igualmente, estabeleceu "*foros*" centrais e "*foros*" regionais, ou, com dicção que vislumbro mais adequada, "*juízos*" centrais e "*juízos*" regionais. São divisões que têm por fim precípua a melhor administração da Justiça, tendo em vista o caráter descentralizador de que se revestem. No Rio Grande do Sul, os critérios estão previstos na Lei Estadual n.º 7.660/82 que dividiu o Estado em *distritos, municípios, comarcas e comarcas integradas*, tendo a matéria sido regulada por provimento do Conselho da Magistratura. No Pará, há *comarcas metropolitanas*. Observa-se, dessa forma, que cada Estado tem competência e autonomia para dividir ou agrupar o seu território com o propósito de administrar a Justiça da maneira que melhor lhe convém.

Fixado esse entendimento - e considerando-se que há Estados na Federação que não possuem estruturas administrativo-judiciárias tão complexas como as das cidades de São Paulo e Rio de Janeiro, por exemplo -, não posso conceber que o constituinte de 1988 pudesse conhecer todas as unidades judiciárias e o tratamento a elas dispensado pelos respectivos Estados-Membros. Em outras palavras, o "foro do domicílio" referido no §3º, do art. 109, da Constituição seria *comarca stricto sensu*? Abrangeria a Vara Distrital? E como interpretá-lo em face da existência de *comarcas metropolitanas* em alguns Estados? Estaria compreendido nessa expressão?

É evidente que o legislador constituinte desconhecia essas peculiaridades e nem seria sua função descer a pormenores na redação da norma constitucional.

Faço essas singelas e pálidas reflexões para concluir que, seja qual for a estrutura organizacional do Poder Judiciário - que, conforme já ressaltado, possui aspectos peculiares que variam de uma unidade para outra da Federação - não me parece mais acertado admitir que essa disciplina jurídica possa interferir nas normas de competência constitucionalmente traçadas. Ao contrário, devemos interpretá-las de forma a adequá-las ao texto constitucional. É por isso que me filio ao entendimento daqueles que interpretam a expressão *comarca* de forma ampla e não de acordo com

os ditames estabelecidos pelo Código Judiciário de São Paulo que, tenho certeza, não teve por objetivo alterar a competência estabelecida na CF/88, mas apenas ampliar o acesso à jurisdição, com a descentralização dos Juízos. Não obstante as respeitabilíssimas opiniões em contrário, adotar o significado estrito da expressão *comarca* seria criar óbices ao pleno exercício do direito de defesa, impondo aos jurisdicionados ônus e gravames não previstos pelo legislador constitucional e por ele, por certo, não desejados. Antes de observarmos as normas administrativas de divisão das *comarcas*, devemos nos ater ao princípio do devido processo legal, de forma a prestigiar toda e qualquer interpretação que leve ao pleno acesso à jurisdição, eliminando, de uma vez por todas, as dificuldades que impeçam o pleno exercício do direito de ação e defesa.

Esse entendimento já foi referendado pela E. Terceira Seção desta Corte ao apreciar o Conflito de Competência nº 2001.03.00.029745-0, em que foram suscitante e suscitado, respectivamente, o Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto e o Juízo de Direito da 1ª Vara de Potirendaba, *in verbis*:

"Conflito negativo de competência. Processual civil. Ação versando sobre matéria previdenciária proposta no domicílio do autor. Foro Distrital pertencente à Comarca onde existe Vara da Justiça Federal. Inteligência do art. 109, §3º, da Constituição da República. Competência do Juízo Estadual Suscitado.

I - A regra de competência insculpida no art. 109, §3º, da Constituição da República, ao viabilizar a atribuição de competência federal delegada à Justiça Comum Estadual, objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária.

II - Cuidando-se de ação em que se pleiteia benefício previdenciário, interposta por segurado domiciliado em cidade sede de Foro Distrital, há de se reconhecer a competência deste para o julgamento do feito.

III - A existência de Vara Federal na cidade sede da Comarca a que está vinculada a Vara Distrital não desconstitui a competência do Juízo Estadual, tomando-se em conta que o fundamento primordial do artigo 109, §3º, da Constituição da República, é assegurar o acesso à Justiça.

IV - Conflito procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado."

(Relatora: Juíza Convocada Marianina Galante, julgado em 12/11/03, votação unânime, DJU de 27/11/03)

Ante o exposto, dou provimento ao presente recurso, nos termos do art. 557 §1º-A, do CPC. Comunique-se a MM.^a

Juíza *a quo* dos termos da presente decisão para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016117-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016117-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : DORALICE DA SILVA

ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00116851120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Doralice da Silva contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo n.º 0011685-11.2010.403.6183, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Primeiramente, devo ressaltar que o art. 558, do CPC exige a presença *simultânea* dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso.

No caso em tela, não me parece que todos estejam presentes.

Nos termos do art. 16, inc. I, § 4º, da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica da companheira é presumida.

Todavia, os documentos acostados aos autos a fls. 37/114 não são suficientes para comprovar a existência de união estável da autora com o *de cujus*, revelando apenas um início de prova material que depende de dilação probatória para corroborar as afirmações ali contidas.

Assim, à míngua de instrução e irremediavelmente lacunoso o requisito da prova inequívoca, o deferimento da tutela antecipada torna-se de todo inviabilizado.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado.

Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se a MM.^a Juíza *a quo*. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016362-72.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.016362-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MOISES DE LIMA GRILLO
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00032598920074036320 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Moises de Lima Grillo contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá/SP que, nos autos do processo n.º 0003259-89.2007.403.6320, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Isso porque, o instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão. Não é o que se verifica *in casu*.

Os documentos acostados aos autos não são suficientes para comprovar de forma cabal o exercício da atividade rural, revelando apenas um início de prova material que depende de dilação probatória para corroborar as informações ali contidas, como bem salientou o MM. Juiz de primeiro grau. Outrossim, a caracterização das atividades desempenhadas pelo agravante como especiais e respectivo enquadramento, também constitui matéria que não permite solução no âmbito da cognição sumária.

Assim, à míngua de instrução robusta e adequada e irremediavelmente lacunoso o requisito da prova inequívoca, o deferimento da tutela antecipada torna-se de todo inviabilizado.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018027-26.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.018027-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA ISABEL DIAS
ADVOGADO : EDISON LIMA ANDRADE JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARIRI SP
No. ORIG. : 11.00.00036-3 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Vistos.

A petição de agravo de instrumento será acompanhada das peças obrigatórias (art. 525, I, do CPC).

Não consta dos autos cópia da certidão de intimação da decisão agravada, peça obrigatória para verificação da tempestividade do recurso, apesar de ter sido oportunizada a sua juntada (fls. 31-32).

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso interposto**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024344-40.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.024344-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : APARECIDA ROSA SUNIGA POIANI
ADVOGADO : ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
No. ORIG. : 09048705219974036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que afastou dever de pagamento de multa cominatória pelo INSS, fundamentando que *"embora tenha decorrido prazo superior a 30 (trinta) dias entre a juntada do mandado cumprido e a data da implantação do benefício, esta demora não se deu injustificadamente nem por culpa da embargante, e sim pela demora da própria autora em comparecer à agência da Previdência Social para sanar as pendências apontadas, não devendo o INSS responder pelo atraso no cumprimento da obrigação, uma vez que não lhe deu causa"* (fls. 346/347).

Sustenta, a agravante, descabido o cômputo do prazo para implantação do benefício a partir da juntada de mandado judicial aos autos. Do mesmo modo inaceitável a alegação de suposta necessidade de comparecimento da autora para a implantação do benefício. Aduz, por fim, que a incidência da multa deve ser acrescida de correção monetária e juros legais. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

À autora foi concedido benefício assistencial pleiteado.

Iniciando execução do julgado, determinou, o magistrado, *"a citação para que o INSS cumpra obrigação de fazer, nos termos do acórdão e sentença, implantando o benefício da autora a partir da citação, no valor de R\$ 120,00 (cento e vinte reais), no prazo de 30 (trinta) dias. Após este prazo, estabeleço multa de R\$ 100,00 (cem reais), por dia de atraso no seu cumprimento - artigos 632 e 644 do CPC"*. A decisão foi proferida em 13.07.1998 (fls. 192). A citação ocorreu em 18.08.1998 e o mandado juntado aos autos em 26.08.1998 (fls. 209/210).

O INSS implantou o benefício em 02.10.1998, com primeiro pagamento em 26.10.1998 (fls. 225).

Após o pagamento do débito principal por requisição de pequeno valor, a agravante apresentou cálculo do montante referente a multa diária decorrente da demora na implantação do benefício. Computou o período de 38 dias (de 18.09.1998 a 25.10.1998 - dia anterior ao efetivo pagamento do benefício), acrescidos de correção monetária e juros de mora, totalizando R\$ 22.790,11 (vinte e dois mil, setecentos e noventa reais e onze centavos).

Contudo, em decisão ora agravada, o magistrado afastou a incidência de multa, com o seguinte fundamento:

"Verifica-se que embora a citação do INSS para os termos do artigo 730 do CPC tenha sido declarada nula pelo acórdão proferido nos autos e por consequência a sentença proferida também restou anulada, o fato é que com os dados apresentados nos embargos ficou devidamente comprovado através dos documentos apresentados às fls. 27/30 dos embargos que a embargante solicitou o comparecimento da autora em sua agência para regularização de sua situação, ante a existência de auxílio-doença em seu nome e o fato deste ser incompatível com o novo benefício concedido. No entanto a autora só compareceu à agência em 02/10/1998, data da implantação do benefício.

Desta forma, constata-se que embora tenha decorrido prazo superior a 30 (trinta) dias entre a juntada do mandado cumprido e a data da implantação do benefício, esta demora não se deu injustificadamente, nem por culpa do embargante, e sim pela demora da própria autora em comparecer à agência da Previdência Social para sanar as pendências apontadas, não devendo o INSS responder pelo atraso no cumprimento da obrigação, uma vez que não lhe deu causa".

É certo que, à época da determinação para implantação do benefício assistencial concedido em sentença, a autora recebia auxílio-doença, fato desconhecido nos autos. Vedada a cumulação dos benefícios, cabe ao segurado optar pelo benefício que melhor satisfaça suas necessidades, sendo uma escolha pessoal e não do INSS.

Na decisão agravada, o magistrado relata que foi solicitado o comparecimento da autora ao posto do INSS para regularização de sua situação, não tendo, a autarquia, responsabilidade sobre a demora na implantação do benefício. Referidos documentos, contudo, não foram juntados aos autos do presente recurso para melhor apreciação das razões da agravante.

É sabido que, após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento, não há mais lugar para distinção entre peças obrigatórias e facultativas. O agravante, se quer ver processado seu recurso, deve instruí-lo, obrigatoriamente, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia.

A propósito, averbam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado, 2ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 949:

"II: 5. Formação deficiente. Peças facultativas. *A juntada das peças facultativas também está a cargo da parte, incumbindo-lhe juntar aquelas que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo, ainda que seja documento novo, que não conste dos autos (Bermudes, Reforma, 89). Caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser reconhecido por irregularidade formal (Nery, Recursos, 323). Não mais é dada ao tribunal a faculdade de converter o julgamento em diligência para melhor instruir o agravo, como se previa na redação revogada ao CPC 557. Alterado este dispositivo sem repetir a possibilidade de conversão em diligência, não mais se admite esse expediente."*

O Supremo Tribunal Federal assentou, a respeito do assunto, que o agravo de instrumento "*deve vir instruído com todos os elementos necessários ao seu exame, sendo vedada a sua complementação após a remessa dos autos*" (DJ 24.06.94, p. 16.640).

Portanto, não vieram aos autos documentos que derrubassem a fundamentação da decisão agravada. Ônus que competia ao recorrente, do qual não se desincumbiu.

Ressalte-se que, no caso, tratam-se de peças essenciais, e, não meramente facultativas, cuja falta impede uma visão completa do ocorrido no processo

A respeito veja-se a jurisprudência *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL.AUSENCIA DE PEÇAS INDISPENSÁVEIS NO INSTRUMENTO DO AGRAVO.

I - a falta de peças essenciais a formação do instrumento impede o provimento do agravo respectivo.

II - agravo regimental improvido."

(AGA n.º 99413/SP, STJ, 2ª Turma. Rel. Min. Peçanha Martins, v.u., j. 20.06.1996, DJ 21.10.1996, p. 40246)

"AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.FALTA DE PEÇA ESSENCIAL.FORMAÇÃO DO AGRAVO.ÔNUS DO AGRAVANTE.

É indispensável o traslado de todas as peças essenciais à formação do agravo.

Recai sobre o agravante a responsabilidade de zelar pela correta formação do agravo."

(AEEG 380775/SP, STJ, 3ª Turma Rel. Min. Nancy Andriahi, v.u.,j.,18.09.2001 DJ 22.10.2001, p. 321.

A exigência do artigo 525 do Código de Processo Civil surgiu como forma de agilizar o processamento dos agravos e o seu cumprimento só se considera satisfatório quando concomitante à interposição do recurso.

Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante de sua instrução deficiente, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027178-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027178-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA RAFAEL

ADVOGADO : ELISETE APARECIDA PRADO SANCHES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP

No. ORIG. : 08.00.01024-6 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Fátima Rafael contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Salesópolis/SP que, nos autos do processo nº 610/08, recebeu a apelação interposta pela autarquia nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Aduz a agravante que foi concedida, na sentença, a antecipação dos efeitos da tutela, motivo pelo qual o apelo deveria ter sido recebido nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, relativamente a esse tópico do *decisum*.

Razão lhe assiste.

Isso porque a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, *em regra*, é recebida com efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença, mesmo nos casos de natureza previdenciária. Neste sentido, já se decidiu:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EFEITOS DA APELAÇÃO. DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

(...)

II - In casu, por se tratar de ação previdenciária, correto o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1.124.610, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18/06/09, v.u., DJe 17/08/09)

No mesmo sentido: REsp 175.017, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/02/00, v.u., DJ 20/03/00.

Ocorre, porém, que também é assente naquela E. Corte Superior o entendimento de que é possível a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença, caso em que a apelação interposta contra tal decisão deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo. A respeito, cito os precedentes abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO.

1. A apelação interposta contra sentença que defere a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 1.001.046, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 23/09/08, v.u., DJe 06/10/08, grifos meus)

"Direito processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Ação de imissão de posse. Tutela antecipada concedida quando da prolação da sentença. Possibilidade. Apelação da concessão da tutela antecipada. Efeito devolutivo. Consonância do acórdão recorrido com a jurisprudência do STJ.

- A antecipação da tutela pode ser deferida quando da prolação da sentença, sendo que em tais hipóteses, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela. Precedentes.

- Inviável o recurso especial quando o acórdão impugnado encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ. Agravo no agravo de instrumento não provido. "

(AgRg no Ag 940.317, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19/12/07, v.u., DJ 08/02/08, grifos meus)

Isso posto, dou provimento ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para que seja atribuído efeito meramente devolutivo ao capítulo da sentença que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (art. 520, inc. VII, do CPC), mantido o efeito suspensivo em relação aos demais. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027683-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027683-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : PEDRO ADEMIR DA SILVA

ADVOGADO : ADRIANA DANIELA JULIO E OLIVEIRA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSEIRA SP

No. ORIG. : 11.00.00001-2 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Roseira/SP que, nos autos do processo nº 12/2011, fixou os honorários periciais provisórios em um salário mínimo, determinando ao réu, ora agravante, que efetuassem o respectivo depósito, no prazo de cinco dias.

No presente, requer a concessão do efeito suspensivo para que a verba honorária seja fixada em valor compatível com o determinado na Resolução CJF nº 541/07, bem como para que a autarquia não seja obrigada a efetuar o pagamento antecipado do referido valor.

Passo ao exame do efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento, vislumbro a presença dos requisitos para a sua concessão. Isso porque, a Resolução nº 541, de 18/01/07, do E. Conselho da Justiça Federal, ao dispor sobre o

procedimento relativo ao pagamento de honorários periciais nos casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, não contempla a hipótese de antecipação da verba pericial por parte do requerido.

De outro lado, verifico que o R. *decisum* impugnado fixou os honorários em um salário mínimo, extrapolando o limite fixado na Tabela II da referida Resolução (R\$300,00) e expressamente requerido pela própria perita nomeada (fls. 176 dos autos principais)

Isso posto, defiro o efeito suspensivo para que o pagamento dos honorários periciais, ora fixados em R\$300,00, seja efetuado nos termos da Resolução nº 541/2007. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028376-88.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.028376-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : EZEQUIEL PEREIRA DE LIMA
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 11.00.00133-5 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ezequiel Pereira de Lima contra a R. decisão proferida pela MMª Juíza de Direito da 1ª Vara de Buritama/SP que, nos autos do processo nº 1.335/11, determinou ao autor, ora agravante, que comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício.

Devem prosperar as razões oferecidas pelo recorrente.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada *"instância administrativa de curso forçado"* ou *"jurisdição condicionada"*, anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77.

Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário. É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. As Turmas que compõem a 3a. Seção desta Corte já pacificaram o entendimento de que

a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 200900998873, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, j. 16/12/10, DJe 14/02/11, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. 1. Não é condição para ajuizamento de ação objetivando concessão de benefício previdenciário o prévio requerimento administrativo no INSS. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag nº 200902050633, Rel. Des. Convocado do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 04/03/10, DJe 28/06/10, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Oficie-se à MMª Juíza *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030019-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030019-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : MAURO PINHEIRO DE ALVARENGA

ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP

No. ORIG. : 11.00.00074-1 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em demanda objetivando a concessão de benefício assistencial, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A regra, com as alterações impostas pela Lei nº 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se o agravo por instrumento para poucas hipóteses, uma delas quando a decisão for suscetível de causar, à parte, lesão grave e de difícil reparação, com exame a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). Não se verifica, *in casu*, urgência na medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*".

Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002687-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002687-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILSON FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : SAULO LOMBARDI GRANADO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRÃO PIRES SP

No. ORIG. : 09.00.00121-3 1 Vt RIBEIRÃO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas ao restabelecimento de auxílio-suplementar por acidente de trabalho, cessado em virtude de concessão de aposentadoria. A parte autora pede, ainda, a revisão do benefício, nas proporções em que foi concedido, ou seja, 20% (vinte por cento) do valor do salário-de-benefício.
- Documentos.
- Foi deferida a gratuidade de justiça e a antecipação de tutela para restabelecimento imediato do benefício (fls. 26).
- Citação aos 25.09.09 (fls. 32).
- Contestação (fls. 37-40).
- A sentença, datada de 14.04.10, julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-suplementar, desde a indevida cessação, com o pagamento do montante acumulado de uma só vez, bem como revisar o benefício, a fim de ser calculado de acordo com o § 1º do art. 86 da Lei 8.213/91, dada pela redação da Lei 9.032/95, com o pagamento das diferenças desde 28.04.95, observada a prescrição quinquenal parcelar, juros de mora, correção monetária, isenção de custas e despesas processuais, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a remessa oficial (fls. 66-71).
- O INSS interpôs apelação para alegar a impossibilidade de cumulação dos benefícios, consoante o art. 9º, parágrafo único, da Lei 6.367/76. Alegou, ainda, irretroatividade de legislação posterior, nos termos do princípio *tempus regit actum*. Requereu a total improcedência da demanda (fls. 76-89).
- Contrarrazões (fls. 93-100).
- O feito tramitou perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Ribeirão Pires.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

DA COMPETÊNCIA

- Inicialmente, cumpre consignar que o presente feito possui pedidos cumulados de restabelecimento de auxílio-suplementar por acidente de trabalho e revisão do cálculo, nos termos do § 1º do art. 86 da Lei 8.213/91.
- A demanda tramitou perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Ribeirão Pires, que não é sede de Vara da Justiça Federal.
- Esta E. Corte possui entendimento consolidado de que, em se tratando de pedido de restabelecimento de auxílio-acidentário, cessado em virtude de implantação de aposentadoria, a análise da controvérsia deve ser realizada pela Justiça Federal, sendo este Tribunal competente para conhecimento do recurso, consoante já teve oportunidade de me manifestar, *in verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AÇÃO DE RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. PEDIDO DE CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A REMESSA DOS AUTOS PARA A JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO PROVIDO.

- Ação ajuizada pelo segurado para restabelecimento de auxílio-acidente, com pedido de cumulação com aposentadoria por idade.

- **O que pretende a agravante não é discutir os requisitos para a concessão do auxílio-acidentário, matéria afeta à Justiça Estadual, mas sim a possibilidade de justaposição deste benefício com a aposentadoria que recebe.**

- **Trata-se, portanto, de uma das 'causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes', cuja competência é da Justiça Federal (art. 109, inc. I da CF/88).**

- **Agravo provido.**" (AI 3785021, proc. 2009.03.00.026633-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJF3 CJI 1711.10, p. 3298 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. - Recurso não conhecido no que respeita à atribuição de efeito suspensivo à apelação. Inadequação da via eleita. - Afastada a competência da Justiça Estadual, por não se tratar de simples restabelecimento de auxílio-acidente de natureza acidentária. - A questão está intimamente ligada à possibilidade de cumulação do auxílio-acidente com benefício previdenciário comum a gerar repercussões na forma de cálculo deste, tendo em vista que a alteração promovida pela Lei nº 9.528/97 abrange o artigo 31 da Lei de Benefícios. - Vedada a percepção

conjunta do auxílio-acidente com o benefício de aposentadoria, a partir do advento da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que conferiu nova redação aos artigos 31 e 86, § 3º, da Lei nº 8.213/91. - Inexistência de direito adquirido à cumulação dos benefícios em situação na qual, embora beneficiário de auxílio-acidente antes do advento da Lei nº 9.528/97, a aposentadoria somente for concedida ao segurado sob a vigência desta. Mera expectativa de direito à percepção cumulada. - Nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, o valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no artigo 29 e no artigo 86, § 5º. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogada a antecipação dos efeitos da tutela deferida." (AC 1084826, proc. 200603990032541, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, DJF3 23.09.08)

- Destarte, reconhecendo-se que a Justiça Estadual atuou em competência delegada, no que tange ao pedido de cumulação do auxílio-suplementar por acidente do trabalho com a aposentadoria, cumpre a esta Casa conhecer do recurso quanto a esse pedido.

- No que tange ao pedido de revisão de benefício acidentário, não cabe a este Tribunal conhecer do pleito:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.

1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.

2. Agravo regimental improvido." (STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 113187/RS, proc. 2010/0130209-2, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05.04.11).

- O E. STF, analisando a matéria em discussão, proferiu a Súmula 501:

"COMPETE À JUSTIÇA ORDINÁRIA ESTADUAL O PROCESSO E O JULGAMENTO, EM AMBAS AS INSTÂNCIAS, DAS CAUSAS DE ACIDENTE DO TRABALHO, AINDA QUE PROMOVIDAS CONTRA A UNIÃO, SUAS AUTARQUIAS, EMPRESAS PÚBLICAS OU SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA."

- Assim, não cumpre a esta E. Corte manifestar-se sobre o pedido de revisão do auxílio-suplementar, porquanto, tratando-se de benefício acidentário, ainda que promovida a demanda contra autarquia federal, compete ao Juízo Estadual o julgamento e processamento da ação revisional, razão pela qual o feito, no que tange ao pleito de revisão, deve ter prosseguimento na Justiça Estadual, também em sede recursal.

- Portanto, conheço parcialmente da remessa oficial e da apelação do INSS, a fim de julgar somente a matéria que diz respeito à possibilidade de cumulação do auxílio-suplementar com a aposentadoria.

- Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

- À Subsecretaria para extração de cópias, formação de autos e desmembramento do feito, por ser a parte autora beneficiária da Justiça gratuita. Após, encaminhem-se para o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

DO MÉRITO

- Passo à análise do mérito cujo conhecimento é de competência desta Corte.

- Trata-se de ação previdenciária proposta contra ato que suspendeu benefício de auxílio-suplementar por acidente de trabalho, que a parte autora percebia desde 08.08.79, em virtude de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, aos 21.10.97.

- A norma de regência do benefício observa a data de sua concessão, isto é, quando ocorre o implemento dos requisitos, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o segurado adquire o direito à prestação. Consagração do princípio *"tempus regit actum"*.

- O Decreto 83.080, de 29.01.79, em vigor à época da concessão do auxílio-suplementar do impetrante, dispõe *in verbis*:

"Art. 240. O auxílio-suplementar é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresenta, como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional constante do Anexo VII, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, acarreta permanentemente maior esforço na realização do trabalho.

Art. 241. O auxílio-suplementar corresponde a 20% (vinte por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, observado o disposto nos artigos 256 e 257, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 1º. O valor do auxílio-doença serve de base de cálculo para o auxílio-suplementar quando, por força de reajustamento, é superior ao salário-de-contribuição.

§ 2º. **O auxílio-suplementar cessa com a concessão de aposentadoria de qualquer espécie e o seu valor não é incluído no cálculo da pensão por morte, acidentária ou previdenciária.**" (g.n.)

- A legislação de regência do benefício do auxílio-suplementar do impetrante prevê sua cessação na oportunidade da implantação de qualquer aposentadoria, razão pela qual o ato que determinou a suspensão está albergado pelo princípio da legalidade, sendo, portanto, válido.

- Não se afigura adequado invocar a Lei 8.213/91 no caso *sub judice*, ao argumento de que tal diploma legislativo permitia, até o advento da Lei 9.528/97, a cumulação de auxílio-suplementar com aposentadoria, porque não aplicável ao benefício do impetrante, porquanto o sistema civil pátrio não permite a retroação das leis, salvo se expressamente assim dispuser.

- Tal matéria, sobre retroação da Lei Previdenciária, inclusive, foi enfrentada pelos Tribunais Superiores, na questão relativa à majoração de coeficiente de pensão por morte concedida antes do advento da atual Lei de Benefícios da Previdência Social.

- O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não deveriam ser integrais, não cabendo a revisão pleiteada, nos termos da jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (*tempus regit actum*).

2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ. 23.03.07, p. 00066 - g.n.).

- O C. STJ editou a Súmula 340:

"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

- Impróprio, ainda, considerar que os benefícios de auxílio-suplementar concedidos anteriormente à Lei 8.213/91 foram transformados em auxílio-acidente a partir de sua edição. Destarte, a atual LBPS não determinou tal transformação ou revisão, sendo que os aludidos auxílios mantidos administrativamente pela Previdência Social permaneceram, após o advento da novel legislação, com a mesma denominação e configuração, como no caso do impetrante.

- Correta, portanto, a conduta da autarquia em cessar o auxílio-suplementar *sub judice*, haja vista que a legislação de regência do benefício prevê sua cessação a partir da concessão de qualquer aposentadoria.

- Nesse sentido, já tive oportunidade de me manifestar na Oitava Turma deste Tribunal, acompanhando voto de relatoria da Eminente Desembargadora Federal Therezinha Cazerta:

"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-SUPLEMENTAR COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DO DECRETO Nº 89.312/94. IMPOSSIBILIDADE.

- (...).

- **Inacumulatividade do auxílio-suplementar com aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide do Decreto nº 89.312/84, decorrente de expressa vedação legal (art. 166). Aplicação do princípio *tempus regit actum*.**

- **Apelação a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1075306, proc. 2005.03.99.051004-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 CJI 13.10.09, p. 424).**

- No mesmo posicionamento, a ementa abaixo transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-SUPLEMENTAR COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VEDAÇÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1 - À época da concessão do auxílio-suplementar, a legislação vigente (Decreto nº 83.080/79) disciplinava, expressamente, sua cessação por ocasião da aposentadoria por tempo de serviço.

2 - Agravo legal provido. Decisão reformada. Tutela específica cassada." (TRF 3ª Região, AC 924286, proc. 2002.61.14.004054-5, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 CJI 03.11.10, p. 2275).

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida em primeira instância e confirmada na r. sentença (fls. 26). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra da decisão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício de auxílio-suplementar por acidente de trabalho (NB 0602487218), de imediato.
- Isso posto, conheço parcialmente da remessa oficial e da apelação do INSS e, na parte conhecida, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO DE CUMULAÇÃO DO AUXÍLIO-SUPLEMENTAR POR ACIDENTE DE TRABALHO COM A APOSENTADORIA. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. SUSPENDO O PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. Quanto ao pedido de revisão do benefício acidentário, á Subsecretaria para extração de cópias, formação de autos e desmembramento do feito, por ser a parte autora beneficiária da Justiça gratuita. Após, encaminhem-se os autos formados para o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Oficie-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003346-27.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.003346-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ADILSON DE PAULA LAUREANO
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELA APARECIDA CAMPEDELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00152-0 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 124/125, proferida em 19.02.2010, julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial médico, consistente em uma renda de 100% do salário-de-benefício, mais abono anual na forma da lei, com as correções legais e ao pagamento de juros moratórios no valor de 12% ao ano, até a citação a partir daí mês a mês. Condenou a Autarquia, ainda, a pagar honorários consistentes em 12 prestações mensais atualizadas. Fixou os honorários periciais médicos em R\$200,00, em atendimento à Resolução 541, de 18.01.2007, do CJF.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o autor, pleiteando, tão somente, a fixação do termo inicial, assim como dos juros e correção monetária, no momento imediatamente posterior à primeira cessação na via administrativa, ou seja, em 24.01.2003. Regularmente processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o §2º ao artigo 475 do CPC, e considerando que o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

E, neste caso, não houve recurso da Autarquia, e o autor se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Assim, passo a analisar o apelo do autor.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/42.

A fls. 63/76, o INSS fez juntar aos autos cópias do sistema Dataprev, informando a existência de diversos vínculos empregatícios, perfazendo, de forma descontínua, o período de 23.12.1987 a agosto de 2008. Consta, também, a percepção de benefício previdenciário de 10.10.2002 a 23.01.2003, 11.09.2003 a 28.10.2004, 21.01.2005 a 30.06.2006 e de 02.07.2006 a 29.06.2008.

Em relação às cópias do CNIS, verifica-se, especificamente a fls. 74/76, o último vínculo empregatício do autor, iniciado em 19.10.1992, com registros de remuneração, sem interrupções, até setembro de 2003; depois em dezembro de 2004 e janeiro de 2005, e, por fim, nos meses de julho e agosto de 2008.

Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 92/107 - 27.06.2009), informando o experto o diagnóstico "tenossinovite dos cabos longos dos bíceps direito e esquerdo e tendinopatia supra-espinhal direito e subescapular esquerdo".

Assevera o Sr. perito, em resposta aos quesitos, que o requerente apresenta incapacidade para o trabalho e que as sequelas observadas são de caráter definitivo e irreversível. O *expert* indica, ainda, a data provável de início da moléstia em 30.10.2002.

Neste caso, ainda que o experto indique o início dos problemas de saúde do requerente em 2002, observa-se da análise da documentação acostada aos autos, que voltou a perceber remuneração, claro indicativo de que não se tratava, à época, de incapacidade de caráter total para o trabalho.

Portanto, o termo inicial deve ser mantido na data do laudo médico (27.06.2009), momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.

Segue que, por essas razões, não conheço da remessa oficial e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 27.06.2009 (data do laudo médico pericial), nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91. De ofício, concedo a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011772-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011772-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : JAENE MAXIMIANO DO PRADO

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

REPRESENTANTE : IVONE MAXIMIANO DO PRADO

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00056-1 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 15.06.2009 (fls. 44).

A sentença, fls. 239/242, proferida em 29.07.2010, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a incapacidade.

Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento da apelação, para que seja concedido o benefício a partir da citação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RCL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 28.04.2009, o(a) autor(a) com 12 anos (data de nascimento: 03.02.1997), representada pela genitora, instrui a inicial com os documentos de fls. 13/34.

O laudo médico (fls. 146/174), datado de 20.01.2010, aponta que a requerente apresenta transtornos obsessivos compulsivos. Conclui que a incapacidade é total e temporária.

Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Veio estudo social (fls. 104/109), datado de 29.10.2009, informando que a requerente reside apenas com os genitores e um irmão, maior (núcleo familiar composto por 4 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria por invalidez auferida pelo pai. Destaca que o irmão é costureiro e está desempregado. Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 4 pessoas que possuem renda mínima.

O termo inicial deve ser fixado na data da citação (15.06.2009), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a).

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), considerando que a situação de incapacidade é temporária, além da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da autora, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial, desde a data da citação (DIB em 15.06.2009), com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E.

Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012285-93.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.012285-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WENDERSON PINTO DANTAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADAO BENITES

ADVOGADO : FABIO SERAFIM DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.01590-6 1 Vr AMAMBAl/MS

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 28.05.2007 (fls. 27).

A r. sentença de fls. 67/70, proferida em 09.07.2010, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, com implantação desde a data em que foi indeferido o pedido administrativo, em 30.10.2006 (fls. 16). As parcelas vencidas devem ser acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a partir desta data, desde a citação até o efetivo adimplemento. Correção monetária pelo IGPM-FGV, desde a data de vencimento de cada benefício mensal. Sem custas, mas condenando o INSS ao pagamento dos honorários periciais em R\$ 234,80, devidamente corrigido desde sua fixação. Condenou a Autarquia, ainda, em honorários advocatícios, à patrona da autora em 20% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos do artigo 20, §3º, do CPC.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, requerendo a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico pericial, a alteração dos juros de mora e correção monetária, bem como a redução da honorária para 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, não houve recurso do autor e a Autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

Submeteu-se o autor à perícia médica (fls. 53/55 - 23.02.2010), com diagnóstico de "espondiloartrose cervical e lombar".

Assevera o Sr. perito, em resposta aos quesitos, estar o requerente "incapacitado definitivamente para o exercício de sua profissão". Não informa, o experto, a data de início da inaptidão, limitando-se a reproduzir o alegado pelo próprio autor, que declara não poder exercer trabalho há seis anos.

O termo inicial do benefício, portanto, deve ser fixado na data da perícia médica judicial, de 23.02.2010 (fls. 53/55), uma vez que o jurisperito não determina a data de início da incapacidade laborativa do autor, nos termos do entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar do termo inicial, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, com provimento favorável à parte autora em primeira instância, impõe-se a concessão da tutela antecipada.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para fixar o termo inicial do benefício na data da perícia médica judicial (23.02.2010), bem como determinar a

incidência dos juros e da correção monetária, conforme fundamentado, e fixar a honorária em 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, devido a partir da perícia médica (DIB 23.02.2010), no valor de um salário mínimo. De ofício, concedo a antecipação dos efeitos da tutela, para a imediata implantação do benefício.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de maio de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015017-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015017-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : REGINALDO VERAS DE LIMA

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00108-9 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa do benefício 521.883.431-5 (07.10.2008).

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de existência apenas de incapacidade parcial e permanente, insuficiente para concessão dos benefícios. Sem condenação em verbas de sucumbência, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor apelou, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a não realização de prova testemunhal. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença desde a cessação administrativa do benefício nº 521.883.431-5 (07.10.2008), incluindo abono anual. Pede que as parcelas em atraso sejam acrescidas de correção monetária e de juros de mora à razão de 1% ao mês.

Requer a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, honorários periciais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE."

- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).

- Omissis."

(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

1. Omissis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.

3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.

5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.

6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."

(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.

Omissis.

4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.

Omissis.

(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

Rejeito a matéria preliminar.

Trata-se de demanda com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 09.09.2007 a 07.10.2008.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da demanda em 21.05.2009.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o apelante, portador de seqüela cirúrgica de artrodese em coluna vertebral (T11-L1), estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente. O *expert* afirmou que o autor deveria passar por reabilitação profissional.

O requerente acostou os seguintes documentos: atestados médicos, de 29.10.2008 e 17.12.2008, afirmando, em suma, não ter condições para o trabalho, em razão de seqüela motora com prejuízo na movimentação após cirurgia de coluna, bem como, laudo de raio X de coluna lombo-sacra e dorsal, de 08.07.2008.

A perícia considerou a incapacidade parcial e permanente. O autor possui registro como trabalhador braçal. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

No entanto, a idade do autor (40 anos) e a possibilidade de reabilitação constatada pela perícia, impedem considerá-lo incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho, possui condições suficientes para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-lo.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 08.10.2008, dia imediato ao da indevida cessação administrativa, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.

(Omissis)."(grifo nosso)

(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita. Fixo os honorários periciais em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 08.10.2008 (dia imediato ao da indevida cessação administrativa).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir do dia imediato ao da indevida cessação administrativa do benefício nº 521.883.431-5 (08.10.2008), incluindo a gratificação natalina. Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Honorários periciais fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal,. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 23 de maio de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015422-83.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.015422-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOAQUIM INACIO DOS SANTOS

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00176-6 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a anulação da R. sentença por ser *extra petita*, "pois discorreu acerca de benefício ACIDENTÁRIO, em que pese se trate de benefício previdenciário por incapacidade COMUM" (fls. 195), bem como pelo cerceamento de defesa, por não ter sido produzido novo laudo pericial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo MM. Juiz *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 136/139, complementado a fls. 159/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despendida a realização do novo exame.

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Outrossim, não há que se falar em sentença *extra petita*. Não obstante ter constado no relatório que o autor propôs a presente ação em face do INSS, "*alegando, e pretendendo a procedência da ação, com a condenação da autarquia-ré ao pagamento de benefício previdenciário de auxílio-doença acidentário enquanto perdurar a incapacidade para o labor*" (fls. 186), a ação foi julgada improcedente, já que não foi preenchido um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, qual seja a incapacidade laborativa. Em sua fundamentação, o MM. Juiz

a quo asseverou que "os documentos acostados nos autos, bem como o laudo pericial, são suficientes para demonstrar a inexistência da redução na capacidade para o trabalho, pressuposto essencial para a concessão do benefício previdenciário, ante a profissão que ostenta. Sua patologia é plenamente contornável com as adaptações respectivas, não justificando o acolhimento do pedido" (fls. 186vº).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015831-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015831-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA VALERIO DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARINALVA VITOR DA ROCHA

ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA

No. ORIG. : 08.00.00176-4 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento de Manoel Pereira dos Santos, ao argumento de que era sua companheira.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Citação 23.01.09 (fls. 69).

Contestação (fls. 71-77).

Em virtude da negativa de tutela antecipada, a parte autora interpôs agravo retido (fls. 104-105).

Provas testemunhais (fls. 123-125).

A sentença, prolatada aos 05.10.10, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo (08.06.04), observada a prescrição quinquenal parcelar, no valor de 100% (cem por cento) da aposentadoria a que fazia jus o finado, prestações em atraso pagas de uma só vez, abono anual, décimo terceiro, correção monetária a ser calculada sobre as prestações vencidas em não pagas desde o vencimento, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença. Sem custas. Foi concedida a tutela antecipada e não foi determinada a remessa oficial (fls. 133-137).

O INSS interpôs apelação. Alegou necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido (fls. 142-152).

Contrarrazões (fls. 156-164).

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

A doutrina não destoia, ao esclarecer a possibilidade de concessão de tutela antecipada no bojo da sentença, sendo a apelação o recurso cabível da decisão, recebida somente no efeito devolutivo:

"Diz a lei, agora expressamente, que deve produzir efeitos imediatamente a parte da decisão em que se confirma decisão anterior em que se terão antecipado os efeitos da tutela, ou seja, a apelação, assim, nesses casos não tem efeito de obstar a eficácia da decisão recorrida. Claro está, como dissemos, que essa eficácia imediata se deve ligar exclusivamente à parcela de efeitos cuja concessão se confirme pela sentença." (WAMBIER, Luiz Rodrigues e Teresa Arruda Alvim. *Breves Comentários à 2ª Fase da Reforma do Código de Processo Civil*, 2ª ed., São Paulo: RT, 2.002, p.149. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil*)

"Dessa forma, o inciso VII que foi acrescentado ao art. 520 do Código tem o mérito inegável de solucionar, no plano legislativo, a antinomia até então existente entre esse art. e o 273 do CPC, pois inclui no rol das apelações não dotadas de efeito suspensivo a apelação interposta da decisão que confirme antecipação de tutela anterior. De qualquer forma, como afirmado acima, esta solução já decorria de interpretação sistemática do ordenamento processual.

(...)

É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. *Os efeitos da apelação e a reforma processual*, in *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil*, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270.)

No mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.

Da decisão do relator que nega seguimento a agravo de instrumento, cabe agravo nos termos do artigo 557, 1º, CPC. Antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).

Inexiste impedimento a que o juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.

Agravo Regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida." (TRF 3ª Região, AGR 200003000337820/SP, Rel. Juiz Higino Cinacchi, 5ª Turma, DJU 18.11.2002, pg. 799)

Superada a preliminar em questão, passo à análise do mérito da apelação da autarquia federal.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 28.05.92, consoante certidão de fls. 12, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).

No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

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

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

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.

Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.

Foi acostada aos autos cópia da certidão de óbito do falecido, dando conta de que era viúvo (fls. 12); cópia de conta de energia elétrica com vencimento em 01.02.03, em nome da autora, constando seu endereço na rua Yara Lucia B.

Menezes, 108 (fls. 14), e cópia de autos de justificação judicial (fls. 24-50).

Tais documentos não comprovam a vida em comum.

Destaque-se que a sentença de justificação judicial, consignou que não houve apreciação do mérito da prova (fls. 50).

A parte autora descurou de apresentar comprovantes de residência para demonstrar que vivia sob o mesmo teto que o *de cujus*.

Dessa forma, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.

Apesar de os depoimentos testemunhais de fls. 123-125 corroborarem a união estável, a ausência do início de prova material impede a concessão da pensão por morte.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.

1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.

2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo concubinato adulterino e não união estável.

5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

(...)

III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.

(...)

X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida.

Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.

Outrossim, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 133-137). Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal, para determinar a cessação do pagamento do benefício sub judice, de imediato.

Posto isso, REJEITO A PRELIMINAR e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de junho de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015970-11.2011.4.03.9999/MS
2011.03.99.015970-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DINALVA LOPES BATISTA
ADVOGADO : PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001494220088120022 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação do auxílio-doença. Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por ser a requerente beneficiária da assistência judiciária gratuita. A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa do benefício nº 129.864.409-4.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia de CTPS com registro como trabalhadora urbana de 01.08.2003 - data de saída em aberto. Comprovou, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 04.08.2004 a 20.02.2008.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 20.02.2008.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser, a apelante, portadora de anquilose (rigidez do quadril esquerdo por provável seqüela de artrite séptica). O perito concluiu: *"Existe incapacidade laborativa. Não se esgotaram os recursos terapêuticos. Passível de Reabilitação Profissional. Proposta para afastamento de atividades laborativas por dois anos"*.

Conclui-se, portanto, pela incapacidade para o trabalho de forma total e temporária.

A autora acostou atestado médico, de 02.02.2008, afirmando estar no aguardo de artroplastia total do quadril esquerdo, devido a perda de movimentos e dores para deambular. Solicita avaliação pericial do INSS para afastamento do trabalho.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 21.02.2008, dia imediato ao da indevida cessação do benefício nº 129.864.409-4, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.

(Omissis)."(grifo nosso)

(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Honorários periciais fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 21.02.2008 (dia imediato ao da indevida cessação do benefício nº 129.864.409-4).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir de 21.02.2008, dia imediato ao da indevida cessação do benefício nº 129.864.409-4. Devida a gratificação natalina. Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Honorários periciais fixados em R\$

200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 01 de junho de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017480-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017480-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : LUANA EMANUELI LUCIO incapaz

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

REPRESENTANTE : SIMONE SUELI PAES

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00040-4 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 03.09.2009 (fls. 43).

A sentença, fls. 138/140, proferida em 18.10.2010, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do apelo.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei nº 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 05.06.2009, o(a) autor(a) com 12 anos (data de nascimento: 11.09.1996), representada por sua genitora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/33, dos quais destaco: comunicado de indeferimento do pleito de benefício assistencial, formulado na via administrativa em 10.04.2008.

O laudo médico (fls. 85/109), datado de 20.07.2010, indica que a requerente apresenta patologia psiquiátrica grave e irreversível, deficiência mental moderada. Conclui que está incapacitada total e permanentemente para o trabalho e para a vida independente.

Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Veio estudo social (fls. 81/82), datado de 26.05.2010, informando que a requerente reside com a mãe e um irmão menor (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel locado. A renda familiar, R\$ 650,00 (1,29 salários mínimos), advém do labor da genitora (1 salário mínimo) e de R\$ 150,00 (0,29 salários-mínimos) que o filho recebe de pensão. Salienta que a família dispensa R\$ 100,00 (0,19 salários-mínimos) para pagar uma "babá" que fica com a requerente

para que sua genitora possa exercer seu labor, bem como R\$ 250,00 (0,49 salários mínimos) com o aluguel do imóvel que abriga a família.

Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas, com renda de 1,29 salários mínimos, que possuem despesas fixas elevadas tais como com aluguel (0,49 salários-mínimos) e com um "cuidador" para a requerente (0,19 salários-mínimos), comprometendo em demasia as receitas da família.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10.04.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a).

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo da autora, para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial, desde a data do requerimento administrativo (DIB em 10.04.2008), com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018967-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018967-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : JOSE MAURICIO MARQUES

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00315-9 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento do auxílio-doença.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde o ajuizamento da ação. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária e juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Mantida a tutela anteriormente deferida.

O autor apelou, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Informações do DATAPREV demonstram que o auxílio-doença foi restabelecido no valor de R\$ 1.766,01 (hum mil, setecentos e sessenta e seis reais e um centavo) e, considerando-se que entre a data do ajuizamento da ação e o registro da sentença, o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, a remessa oficial é tida por ocorrida.

Trata-se de ação com pedido alternativo, vez que o autor pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Assim, ante a alternatividade da pretensão, cumpre diferenciar esses benefícios.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença nº 135.467.693-6 de 21.07.2004 até 27.09.2007.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de seguradora, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 24.10.2007.

No concernente à incapacidade, a perícia médica judicial constatou ser, o apelante, portador de quadro depressivo orgânico com seqüelas cognitivas, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente. O perito afirmou, em resposta aos quesitos, a impossibilidade de recuperação ou reabilitação para o exercício de outra profissão. O requerente acostou atestado médico, emitido em 17.05.2006, afirmando não ter condições laborais, em razão de doença relacionada no CID 10 sob o nº F 32.2 (episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos); relatório, de 24.09.2007, de que mantém queixas depressivas e cognitivas, apesar da medicação utilizada e encaminhamento à psicoterapia e acupuntura, datado de 30.07.2007.

Não obstante a conclusão da perícia judicial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

A atividade exercida habitualmente pelo autor (motorista), não se adequa às restrições impostas pela patologia diagnosticada. Tal fato, aliado à idade (51 anos), o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho.

Ademais, o autor ficou em gozo de auxílio-doença, pela mesma enfermidade, por mais de três anos consecutivos, sem notícia de recuperação.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

1 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente ao autor o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.

Quanto ao termo inicial do benefício, o conjunto probatório demonstrou que desde 2004 o autor vem sendo acometido por quadro depressivo grave. Inexistente, contudo, comprovação da incapacidade total e permanente nesta época. Somente em 2009, a perícia reconheceu serem doenças impeditivas para o trabalho habitual.

Dessa forma, mantenho o restabelecimento do auxílio-doença nº 1354676936, desde o ajuizamento da ação até a data de elaboração do laudo pericial, momento a partir do qual será devida a aposentadoria por invalidez.

Devem ser compensados os valores pagos no mesmo período.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação de aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 22.07.2009 (data de elaboração do laudo pericial).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, bem como, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para restabelecer o auxílio-doença nº 1354676936, desde o ajuizamento da ação até a data de elaboração do laudo pericial, momento a partir do qual será devida a aposentadoria por invalidez, compensando-se os valores pagos no mesmo período; estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados, e para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 09 de junho de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019493-31.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.019493-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : ANTONIO CESAR VIEIRA NASCIMENTO

ADVOGADO : PATRICIA PARISE DE ARAUJO SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00263-7 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade total e temporária, exigida para o auxílio-doença, ou total e permanente, no caso de aposentadoria por invalidez. Sem condenação em verbas de sucumbência, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, com a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde 01.10.2009 (data do requerimento administrativo indeferido). Pede que as parcelas em atraso sejam acrescidas de correção monetária e juros de mora. Requer a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de demanda com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença nº 1129267773 até 10.08.2009.

Informações do CNIS, acostadas pelo INSS, demonstram que o benefício retromencionado foi pago de 18.03.1999 a 10.08.2009.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da demanda em 24.11.2009.

Há cópia de requerimento administrativo, protocolado em 01.10.2009, o qual foi indeferido por ausência de incapacidade.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o apelante, portador de seqüela de fratura antiga de antebraço direito e transtorno psicótico não orgânico e episódio depressivo grave, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente, desde 18.03.1999.

Os relatórios e atestados médicos juntados pelo autor reforçam as conclusões do perito.

A perícia considerou a incapacidade parcial e permanente. O autor possui registros como trabalhadora braçal. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

No entanto, a idade do autor (40 anos) impede considerá-lo incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho, possui condições para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-lo.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo (01.10.2009), nos termos do recurso do autor, porquanto comprovada a sua incapacidade desde então.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Honorários periciais fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa

competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 01.10.2009 (data do requerimento administrativo).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir de 01.10.2009, data do requerimento administrativo, incluindo a gratificação natalina. Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Honorários periciais fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 08 de junho de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024580-65.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.024580-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DE BRITO AMARAL

ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI

No. ORIG. : 07.00.04078-1 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Determinada a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a concessão do auxílio-doença.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para ratificar a tutela anteriormente deferida e condenar o INSS à concessão do auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (25.01.2007), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo pericial (09.10.2008).

O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença, ante a realização de prova pericial realizada por profissional não habilitado em medicina. No mérito, pleiteia a reforma da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de ação com pedido de concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).

O exame pericial foi realizado por fisioterapeuta, profissional de confiança do juízo. No mais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, *"o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho"*.

In casu, contudo, tratando-se de demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, há de se observar o disposto no artigo 42, §1º, da Lei n.º 8.213/91, em que o reconhecimento da incapacidade depende de exame médico-pericial.

Assim, embora a sentença contenha fundamentos para a conclusão a que chegou, tenho que a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a realização de nova perícia médica, por profissional médico habilitado para tanto.

Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis*:

"Direito previdenciário - processual civil - sentença - perícia - dúvida relevante - CPC, art. 437.

Se em ação de natureza previdenciária, na qual se pede concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a prova pericial não dá elementos para um julgamento seguro, cumpre-se anular a sentença proferida e determinar-se a realização de novos exames técnicos." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001405-5/RS, Relator Juiz Vladimir Passos de Freitas, DJ 05.02.92, pág. 01470).

"Previdenciário - Auxílio-Doença - Perícia.

1. Em caso de perícia deficiente deve ser determinada sua repetição face a pertinácia e essencialidade da mesma.

2. Anulada sentença carente de fundamentação suficiente.

3. Apelação provida." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001955-3/SC, Relator Juiz Rubens Raimundo Hadad Vianna, DJ 05.02.92, pág. 01480).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, acolho a preliminar argüida pelo INSS e anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a realização de novo laudo pericial, por profissional médico habilitado para tanto. Revogo a tutela anteriormente deferida. I.

São Paulo, 01 de julho de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026357-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026357-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : VERA LUCIA MANOEL MENDES

ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00056-9 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A Autarquia Federal foi citada em 26.06.2009 (fls. 40).

A sentença, fls. 203/206, proferida em 16.12.2010, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a incapacidade definitiva.

Inconformado(a) apela o(a) autor(a), sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu artigo 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Aliás, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

Na demanda ajuizada em 29.04.2009, o(a) autor(a) com 47 anos (data de nascimento: 21.11.1961), instrui a inicial com os documentos de fls. 17/32.

O laudo médico (fls. 125/153), datado de 06.04.2010, indica que a periciada apresenta níveis pressóricos acima dos padrões de normalidade e com transtornos depressivos ansiosos. Conclui que se encontra total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Entendo que pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

Veio estudo social (fls. 80/92), datado de 07.12.2009, informando que a requerente reside apenas com o esposo e dois filhos, menores (núcleo familiar composto por 4 integrantes), m imóvel cedido. A renda familiar, R\$ 60,00 (0,13 salários-mínimos), advém do benefício do Programa Ação Jovem que um dos filhos recebe. Relata que a peticionaria deixou o labor de doméstica em razão de suas crises convulsivas. Observa que o marido, pedreiro, autônomo, está desempregado e que há 3 meses deixou de receber o auxílio-doença. Observa que o imóvel que serve de residência para a família foi cedido pela genitora da requerente, que reside ao lado. Descreve as dívidas da família e destaca que a família vem recebendo ajuda dos famílias para sobrevivência.

Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 4 pessoas, reside em imóvel cedido, com renda de 0,13 salários-mínimos.

O termo inicial deve ser fixado na data da citação (26.06.2009), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a).

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art.21, da Lei nº 8.742/93), considerando que a situação de incapacidade é temporária e, ainda, em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida.

A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da autora, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial, desde a data da citação (DIB em 26.06.2009), com o pagamento das prestações em atraso, devidamente corrigidas, nos moldes das Súmulas 08 desta E.Corte e 148 do E. S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64/2005, da E.

Corregedoria Geral da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, a partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. Honorários de 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício, devendo ser observado o disposto no art. 21, da Lei nº 8.742/93.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029794-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029794-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BERENICE LODI GADIANI

ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI

No. ORIG. : 04.00.00120-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A fls. 45/47 foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A Autarquia Federal foi citada em 26.08.2004 (fls. 53).

A r. sentença de fls. 221/224, proferida em 08.11.2010, julgou procedente o pedido formulado pela autora, concedendo-lhe o benefício assistencial (art. 203, V da CF c.c. art. 20 da Lei n.º 8.742/93) a partir da citação. O débito em atraso deve ser pago de uma só vez e atualizado de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º -F da Lei n.º 9.494/97, com nova redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Fixou a honorária em 10% sobre o valor das prestações vencidas.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, alteração das custas e da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o art. 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei n.º 8.742/93, ao disciplinar o benefício assistencial, além das exigências já apontadas, definiu em seu art. 20, § 1º, a unidade familiar como sendo o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, basicamente reduzida a pais e filhos menores ou inválidos.

Destaco ainda que o parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

Na demanda ajuizada em 09.08.2004, o(a) autor(a) com 58 anos (data de nascimento: 22.08.1945), instrui a inicial com os documentos de fls. 28/43.

O laudo médico pericial, de fls. 144/149, de 28.03.2009, informa que a requerente apresenta hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e angina pectoris. Conclui que sua incapacidade é total e permanente para o trabalho.

O assistente técnico da Autarquia, fls. 155/162, em laudo datado de 09.06.2009, informa que os processos crônicos degenerativos de que a autora é portadora advêm da idade. Conclui que a incapacidade é parcial e permanente.

Veio o estudo social, de fls. 192/2010, datado de 18.05.2010, indicando que a autora reside com o marido (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar, de 2 salários-mínimos, advêm da aposentadoria por tempo de serviço auferida pelo cônjuge e do benefício que vem recebendo em razão da antecipação dos efeitos da tutela.

Relata que o casal possui gastos esporádicos com medicação, quando não é fornecida pela rede pública de saúde.

Em depoimento pessoal (fls. 183), colhido na audiência realizada em 04.03.2010, indica que reside com o marido com a renda mínima auferida por ele em virtude da aposentadoria.

As testemunhas (fls. 184/183) corroboram as informações prestadas pela autora em seu depoimento.

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

Revedo posicionamento anteriormente adotado para apuração da renda *per capita*, verifico que o(a) requerente, hoje com 66 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que o núcleo familiar é composto por duas pessoas, que residem em imóvel próprio, com renda de 1 salário-mínimo, considerando que o benefício que autora vem recebendo em razão da antecipação da tutela não deve ser considerado.

Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo da Autarquia.

Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029944-18.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.029944-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA GONZAGA DA SILVA
PROCURADOR : ENI MARIA SEZERINO DINIZ (Int.Pessoal)
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.01928-9 1 Vr MARACAJU/MS
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
- Agravo retido interposto pelo INSS.
- A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
- O INSS interpôs recurso de apelação. Inicialmente, pleiteou a apreciação do agravo retido. No mérito, pugnou pela reforma da sentença.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- Em primeiro lugar, passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
- Merece acatamento a alegação de decisão *extra petita*, uma vez que deferida a antecipação da tutela e determinada a implantação do benefício de auxílio-doença, em processo de pedido de amparo social.
- No entanto, julgo prejudicado o agravo retido pelas razões explanadas.
- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social por invalidez.
- No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, elaborado em 13.10.10, (fls. 69-71) e a pesquisa no sistema CNIS, realizada nesta data, cuja juntada aos autos ora determino, revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 08 (oito) pessoas: Terezinha (parte autora); Liamara (filha), doméstica, percebendo R\$ 400,00 (quatrocentos reais) por mês; Hélio (genro), que trabalhou na usina TONON BIOENERGIA S/A, até janeiro de 2011, percebendo, em média, R\$ 1.800,00 (mil e oitocentos reais) mensais, e, a partir de março do mesmo ano passou a trabalhar na empresa LC MOREIRA - EPP, auferindo, aproximadamente, R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por mês; e cinco netos: Esteiceily, Alice, Laurimar, Ítalo e Débora, estudantes. Residem em imóvel próprio, em boas condições de moradia e higiene.

- Desse modo, temos que, a renda familiar supera o limite máximo permitido.

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).

- Por fim, revogo a tutela antecipada anteriormente. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, **dou por prejudicado o agravo retido** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031071-88.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONILDA DE FREITAS LANZI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG. : 10.00.00109-3 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial.
- A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida tutela antecipada. Não foi determinado o reexame necessário.
- O INSS interpôs recurso de apelação.
- A parte autora recorreu adesivamente.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- Essa é a hipótese vertente nestes autos.

- Trata-se de recurso interposto pela autarquia contra a sentença que julgou procedente o pedido de amparo social.

- O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

- De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

- O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

- Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

- A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi argüida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

- Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

- Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

- O estudo social, elaborado em 12.08.10, (fls. 124) e a pesquisa no sistema CNIS, realizada nesta data, revelam que o núcleo familiar da parte autora é composto por 04 (quatro) pessoas: Leonilda (parte autora); Armando (esposo), desempregado; Atilio (filho), que trabalha na CERÂMICA LANZI, percebendo, em média, R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por mês e; Ched (neto), menor, estudante.

- Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.

- Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).

- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031359-36.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.031359-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CIDALIA SOARES DE SOUSA OLIVEIRA

ADVOGADO : DANILO DA SILVA

No. ORIG. : 10.00.00160-2 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.
- A sentença concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Não foi determinada a remessa oficial.
- Apelação autárquica.
- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional.
- A pretensão da parte autora posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à incapacidade, o laudo médico elaborado aos 29.11.10, por "expert" nomeado, atestou que a parte autora sofre de osteoartrose de coluna vertebral e joelhos. Entretanto, asseverou o perito que não apresenta incapacidade para a atividade laborativa (fls. 48-55).
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de nenhum dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. PLEITO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PREJUDICADO.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Também é assegurado auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurado e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida. Pleito de antecipação de tutela prejudicado."

(AC 1249650 - TRF da 3ª Região - 8ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, v.u., j. 14.04.08, DJU 27.05.08).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE

SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5. Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6. (...)

7. (...)

8. Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC 1014104 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Santos Neves, v.u., j. 29.10.07, DJU 13.12.07).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS.

1. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, nem teve qualquer redução de sua capacidade de trabalho, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

2. Apelação da parte autora improvida."

(AC 1345958 - TRF da 3ª Região - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, v.u., j. 23.09.08, DJU 15.10.08).

- Anote-se que os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **Revogo a antecipação de tutela**. Sem ônus sucumbenciais.

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032137-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032137-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EVA GREGORIO JACQUIER

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

No. ORIG. : 08.00.00315-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada em 07.11.08, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

- Laudo médico judicial.

- Testemunhas.

- A sentença julgou procedente o pedido. Sentença não submetida ao reexame necessário.

- O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.

- Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

- O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- Essa é a hipótese vertente nestes autos.
- A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garantam a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).
- Também é garantido o auxílio-doença ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (art. 25, 26 e 59, lei cit.).
- Assim, para a concessão dos benefícios em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, exceto nos casos legalmente previstos, e a constatação de incapacidade total e definitiva que impeça o exercício de atividade profissional, para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou a invalidez temporária, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, para o deferimento do pedido de auxílio-doença.
- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
- No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 03.12.09, o qual dá conta de que a parte autora sofre de discreta artrose do joelho esquerdo, calosidade na região plantar do pé direito e esquerdo acarretando metatarsalgia (fls. 74-75).
- Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade parcial e permanente para a atividade laboral.
- Contudo, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foi anexada aos autos cópias de CTPS da demandante, com vínculos empregatícios exercidos em atividades de natureza urbana, em períodos descontínuos 01.09.83 a 15.12.91 (fls. 60).
- Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 15.12.91, e o ajuizamento da presente ação em 07.11.08, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.
- Destaque-se que referido "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos, da Lei 8.213/91, pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente permaneceu por mais de 16 (dezesesseis) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.
- Cumpre salientar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não constou do laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada, de forma total e permanente, desde a época em que cessou o seu labor; o que existe são apenas referências da própria parte, de que, quando do encerramento do último vínculo empregatício, já se encontrava incapacitada.
- Também não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.
- Os depoimentos testemunhais não foram coerentes com as provas dos autos, posto que explicitaram que a parte autora sempre laborou nas lides rurais quando constatou-se que a parte autora teve vários vínculos urbanos (fls. 97-98).
- Ressalte-se que a própria requerente quando da perícia médica declarou que era doméstica.
- Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.
- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n) "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g.n)

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

- Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGADA A TUTELA ANTECIPADA.**

- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

- Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032299-98.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.032299-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELITA DE SOUZA ALMEIDA

ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO

No. ORIG. : 10.00.00155-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

- Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de pensão por morte com DIB em 26.09.94 (fls. 08), oriunda de aposentadoria por idade com DIB em 04.09.90 (fls. 29), para que seja aplicado, na correção dos salários-de-contribuição, o índice integral do IRSM do mês de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%.

- Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

- Contestação.

- A sentença julgou o pedido procedente. Concedida a antecipação de tutela.

- *Decisum* não submetido ao reexame necessário.

- Apelação da autarquia arguindo, preliminarmente, decadência e necessidade da revogação da tutela antecipada.

Meritoriamente, pugna pela reforma da sentença.

- Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DO REEXAME NECESSÁRIO

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento, pois se afigura inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos. Art. 475, §2º, do CPC.
- O artigo 557, *caput* e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- É a hipótese do caso vertente.

PRELIMINARMENTE

DA DECADÊNCIA/NECESSIDADE DE REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA

- A princípio, sobre eventual decadência na espécie, observo que a matéria foi prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

- O dispositivo em epígrafe, no texto primevo, dispôs, de maneira hialina, acerca da prescrição. Nada referiu, porém, quanto à decadência do direito de propor ação.

- O comando em voga sofreu várias alterações ao longo do tempo, a saber:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.528/97)

"Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 9.711, de 20/11/1998)

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei 10.839/04)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil." (Incluído pela Lei nº 9.528/97)

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei 10.839, de 2004)

§ 1º. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei 10.839/04)

§ 2º. Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato." (Incluído pela Lei 10.839/04)

- Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência passou a ser, expressamente, referido.

- Como consequência, à época em que concedida a benesse da qual se pretende a revisão do benefício, nenhuma regra existia a disciplinar a decadência do direito à propositura de ação nesse sentido.

- O que havia, repise-se, era o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas, quando anteriores a um lustro, contado de quando exprimida a pretensão em juízo.

- Decorrência da premissa encimada é a inviabilidade de a norma nova retroagir para proibir o que antes de sua edição não era vedado.

- A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. FUNILEIRO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O art.103, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, trata apenas de prescrição e não de decadência, que inviabilizaria o exercício do próprio direito.

II - Inaplicáveis as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, que têm efeitos apenas nos benefícios iniciados sob sua égide, não incidindo naqueles anteriormente concedidos.

.....
XIII - Remessa Oficial e Apelação do INSS parcialmente providas, fixada a sucumbência recíproca." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AC 491113, proc. 1999.03.99.045894-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 13/06/2007, p. 450) (g. n.)

- Assim, com base nas razões supra expendidas, rejeito a matéria preliminar de decadência para a hipótese.
- No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.
- Isso porque, "in casu", não restaram preenchidos todos os requisitos para a antecipação da medida, tampouco para a revisão do benefício, pelas razões explicitadas na fundamentação desta decisão.

MÉRITO

- Com efeito, é devida a aplicação, pelo INSS, do IRSM de fevereiro de 1994, com índice de 39,67%, para o cálculo dos benefícios previdenciários concedidos a partir do mês de março de 1994. Nesse sentido, transcrevo a Súmula nº 19 desta E. Corte:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

- A parte autora requereu a aplicação da variação IRSM/IBGE de fevereiro de 1994 aos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo de sua renda mensal inicial.
- Ressalte-se que o artigo 202, *caput*, da Constituição Federal, na sua redação precedente, prescrevia o seguinte:

"Artigo 202. É assegurada a aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais".

- O artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94, conversão das Medidas Provisórias Nsº. 482, 457 e 434/94, que substituíram as Leis Nsº.8.542/92 e 8.213/91, assim determinava :

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 1º. Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994".

- Contudo, verifico, em documentos colacionados aos autos às fls. 26 e 29, que a pensão por morte da parte autora é oriunda de benefício de aposentadoria por idade, concedido ao seu falecido marido em 04.09.90. Assim, não se há falar em aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, haja vista que não há, no Período Básico de Cálculo, salários-de-contribuição sujeitos à incidência de tal reajuste.

DA SUCUMBÊNCIA

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
- Por fim, em razão do acolhimento da preliminar de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante a ausência de preenchimento de seus requisitos, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

CONCLUSÃO

- Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR DE DECADÊNCIA e**, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, DADA POR INTERPOSTA E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGADA A TUTELA ANTECIPADA.**
- Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033349-62.2011.4.03.9999/MS
2011.03.99.033349-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RITA PINHEIRO BATISTA
ADVOGADO : ELIZANDRA THAIS FREZARIN ROSA
No. ORIG. : 08.00.00643-2 1 Vr COSTA RICA/MS
DECISÃO
VISTOS.

- Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ou amparo social à rurícola.
- A parte autora colacionou documentos no qual consta sua profissão como lavradora.
- Laudo médico judicial.
- Sentença de procedência do pedido de auxílio-doença. Foi concedida tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficiada.
- O INSS apelou. Pleiteou a reforma da sentença.
- Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

- O artigo 557, *caput* e seu §1ºA do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento, se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
 - E esta é a hipótese do caso vertente, tendo em vista que o recurso está de acordo com jurisprudência dominante do C. STJ.
- Prefacialmente, de ofício, examino a existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a oitiva de testemunhas arroladas pela parte autora em sua exordial.
- O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
 - Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
 - Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
 - Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a estas as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
 - Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
 - No caso vertente, quanto ao labor rural, há início de prova material consubstanciada em documentos nos quais consta a ocupação do cônjuge como lavrador.
 - A condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), só pode ser estendida à esposa com necessária oitiva de testemunhas, congruentes no sentido de que a autora efetivamente trabalhava na lavoura, o que se fará em pertinente instrução probatória, a fim de corroborar o início de prova material por ela apresentado.
 - Posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.

- Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.

- Recurso provido". (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...) omissis

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...) omissis

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

- No mesmo sentido, o julgado desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

- Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício sub judice, de imediato.

- Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, de ofício, anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento, com oitiva de testemunhas. Prejudicada a apelação autárquica. Revogo a tutela antecipada.

- Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 114/2011

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008176-14.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008176-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LAURO ANTONIO DOS SANTOS

ADVOGADO : HERTZ JACINTO COSTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00081761420064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por LAURO ANTONIO DOS SANTOS, em face de decisão proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa (artigo 20, §4º, do CPC), condicionado à perda de sua condição legal de necessitado (artigo 11, §2º, Lei nº 1.060/50).

Apelou a parte autora, sustentando, em síntese, que comprovou ter preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício pretendido, posto que o período de gozo exclusivo do benefício de auxílio-acidente deve ser computado como tempo de contribuição, conforme o artigo 60, IX, 61, II e III e 65, parágrafo único, todos do Decreto nº 3.048/99. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste na possibilidade de computar, como tempo de contribuição, os períodos de percepção exclusiva do benefício de auxílio-acidente, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação.

Com efeito, o benefício de auxílio-acidente possui caráter indenizatório e de valor complementar, não possuindo a finalidade de substituir os ganhos habituais do segurado.

Destarte, diferentemente dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, não é possível computar como tempo de contribuição os períodos de percepção exclusiva do auxílio-acidente, sob o argumento de se tratar de benefício por incapacidade, posto que o referido benefício não resulta da incapacidade para o trabalho, mas sim de uma redução na capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, o entendimento desta Egrégia Corte *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. CARÁTER INDENIZATÓRIO. DESCABIMENTO.

- O período de gozo exclusivo do benefício de auxílio-acidente não pode ser computado como tempo de contribuição, dado o seu caráter indenizatório, não substitutivo dos rendimentos habituais do segurado.

- A possibilidade de contagem de tempo de serviço preconizada pelo art. 55, II, da Lei nº 8.213/91, refere-se tão-somente aos benefícios por incapacidade laborativa - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

- Não demonstrado o tempo de serviço pelo lapso requerido na exordial, é de se manter a r. sentença que deu pela improcedência do pedido.

- Apelação improvida."

(AC 2004.61.26.003830-7, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 27/04/2009, DJ 26/05/2009)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO CONCEDIDA. AUXÍLIO ACIDENTE. NÃO SUBSTITUIÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO OU DO RENDIMENTO DO TRABALHO. EMBARGOS PROVIDOS.

1. (...)

5. Enquanto o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, intercalado por períodos de atividade, é computável como tempo de serviço, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, o auxílio acidente não é um benefício que tem o condão de substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado, não podendo, assim, ser computado como tempo de serviço para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço.

6. Afastada a contagem de tempo de serviço em que a parte autora percebeu o benefício de auxílio-acidente, antes de ingressar na Secretaria de Estado da Saúde (de 15/07/1979 até 18/09/91).

7. Pedido julgado improcedente, pois a prova juntada aos autos é insuficiente à demonstração do direito alegado, vez que os carnês de contribuição juntados aos autos compreendem um período muito curto de tempo, não totalizando o autor, na soma dos períodos comprovados, o mínimo exigível para a obtenção do benefício perseguido.

8. Embargos de declaração conhecidos e providos."

(AC 2004.03.99.024782-2, Rel. Juiz Convocado Alexandre Sormani, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 09/09/2008, DJ 15/10/2008)

No que tange ao pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, observa-se que o autor, não faz jus ao benefício, pois, computando-se os períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls.12/41), CNIS (fls.42) e contribuição à Previdência Social (fls.43/57), conforme consignado pela r. sentença, o autor completou 14 (quatorze) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias de tempo de serviço/contribuição, tempo insuficiente à concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001853-29.2008.4.03.6116/SP
2008.61.16.001853-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : IRENE LUCIA DOS REIS OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES
CODINOME : IRENE LUCIO DOS REIS DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018532920084036116 1 Vr ASSIS/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ao fundamento de não ter sido comprovada a incapacidade laboral da parte autora. Não houve condenação em despesas e custas processuais, por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a autora busca reforma da sentença, sustentando estarem comprovados os requisitos exigidos para a concessão do benefício em comento.

Sem contra-razões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 05.03.1948, está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
O laudo médico-pericial, elaborado em 03.02.2010 (fl. 336/343) atesta que a autora, conquanto apresente doença de chagas com comprometimento digestivo e arritmia cardíaca, não sofre qualquer restrição para as suas atividades profissionais (empregada doméstica).

A peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da existência de capacidade laborativa, não havendo qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, tampouco laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *expert*.

Portanto, a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que a prova pericial foi expressa no sentido de que inexistente incapacidade para o trabalho, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.**

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005332-29.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.005332-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO MARQUES DE GODOY
ADVOGADO : MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053322920094036105 2 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora redefinir a data de início de seu benefício, a fim de fazer incidir em seu cálculo o IRSM de 39,67% apurado em fevereiro de 1994. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade restou suspensa enquanto perdurar a condição financeira que motivou o deferimento da assistência judiciária gratuita. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que a Previdência Social deve atender as necessidades de seus contribuintes, tendo por obrigação proceder de forma a que eles obtenham o melhor benefício possível. Sustenta que justamente por obedecer o princípio da legalidade é que a Autarquia deve considerar os fatos supervenientes ocorridos durante o procedimento administrativo. Requer, dessa forma, seja a data de início de sua aposentadoria alterada para 11.12.1994, data da efetiva disponibilização do benefício, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo valor integral do IRSM de fevereiro de 1994. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O autor é titular de aposentadoria por tempo de contribuição desde 27.01.1994 (documento de fl. 12) e requer a revisão da respectiva RMI, ao argumento de que esta não foi calculada em sua forma mais vantajosa.

Pleiteia a alteração da data de início de sua jubilação para 11.12.1994, momento da efetiva disponibilização do benefício, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo valor integral do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%).

Não merece acolhida a pretensão do requerente, posto que o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço era disciplinado pelos artigos 54 e 49 da LBPS, *verbis*:

Art. 54. A data do início da aposentadoria por tempo de serviço será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

- a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou**
- b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";**

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Assim, a pretensão da parte autora em ter sua renda mensal inicial recalculada, considerando a data de 11.12.1994, não encontra amparo legal, uma vez que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009947-56.2009.4.03.6107/SP
2009.61.07.009947-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CELSO CARLOS DE FRANCA
ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099475620094036107 1 Vr ARACATUBA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a contar do dia subsequente à cessação do auxílio-doença (11.04.2011). As diferenças deverão ser corrigidas, nos termos do art. 454, do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral desta Corte, incidindo juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação de tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.

À fl. 211, verifica-se que foi cumprida a determinação judicial pela autarquia.

A parte autora recorre objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde o ano de 2007, pois que demonstrado que o autor já se encontrava incapacitado de forma total e permanente a partir da data em referência. Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação de contra-razões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

O autor, nascido em 10.05.1956, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 11.03.2010 (fl. 123/135), e complementado à fl. 177/179, relata que o autor é portador de síndrome de imunodeficiência adquirida (AIDS) desde o ano de 2007, tendo sido diagnosticada tuberculose no mesmo ano, a qual foi tratada e curada, bem como osteoartrose. O perito concluiu, entretanto, não existir incapacidade para a atividade laboral.

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, verifica-se que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 14.09.2007 a 30.09.2008 e, posteriormente, em 28.02.2011 a 10.04.2011, ajuizada a presente ação em 21.10.2009, razão pela qual incontestemente pela autarquia o preenchimento dos requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como à manutenção da qualidade de segurado.

Em que pese a conclusão pericial contrária, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez.

Assim é que, posteriormente à realização do laudo pericial que constatou a ausência de incapacidade laboral do autor, a autarquia tornou a reconhecer a sua inaptidão para o trabalho, concedendo-lhe novamente o benefício de auxílio-doença a partir de 28.02.2011.

Destaco, ainda, que a incapacidade laboral deve ser avaliada do ponto de vista médico e social, observando-se o princípio da dignidade humana, considerando-se o estigma social que acompanha o portador do vírus HIV, dificultando sua reinserção no mercado de trabalho.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289

O termo inicial do benefício deve ser mantido na forma da sentença, ou seja, a contar do dia imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio doença em 11.04.2011, quando configurada a incapacidade total e permanente do autor para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar os juros moratórios na forma retroexplicitada e **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001723-11.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001723-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FRANCISCO JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017231120094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo, ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 194/199.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 09.08.1962, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 18.02.2011 (fl. 133/148), revela que o autor é portador de disacusia, perda auditiva neurosensorial, e alterações degenerativas em coluna vertebral, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa habitual.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007893-96.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007893-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : GENIR APARECIDA CATUCCI

ADVOGADO : ARIOSTO SAMPAIO ARAÚJO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00078939620094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 observando-se, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa e pede a nulidade da sentença, uma vez que o laudo pericial está em contradição com os documentos médicos. No mérito, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 110/115.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 20.11.1956, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 08.11.2010 (fl. 72/77), revela que a autora apresenta patologia de discos lombares, que, no entanto, não lhe acarreta incapacidade laborativa para o exercício de atividade laborativa. O perito apontou que não há repercussões clínicas.

Assim, não há que se falar em nulidade do feito por cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial produzido nos autos é apto ao convencimento do julgador.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Ademais, trata-se de perícia realizada por profissional de confiança do juízo, especialista em ortopedia, e que apresentou laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas da autora, baseando-se, inclusive nos documentos apresentados, não havendo necessidade de realização de nova perícia.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar e no mérito, nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016828-15.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016828-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO VIDAL
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00168281520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação das regras vigentes na data em que reuniu os requisitos necessários à jubilação. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, que deixou de ser exigido por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita. Isenção de custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pela reforma da sentença, defendendo seu direito a ter a renda mensal inicial de sua aposentadoria calculada com base nas disposições vigentes em 02.07.1989, ou seja, antes do advento das Leis nº 7.787/89, uma vez que naquela data já cumpria os requisitos necessários para a obtenção do referido benefício. Pleiteia a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% do valor devido.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O autor é titular de aposentadoria especial desde 02.11.1990 (documento de fl. 29) e requer a revisão da respectiva RMI, ao argumento de que esta não foi calculada em sua forma mais vantajosa.

Embora o demandante estivesse apto para aposentar-se a partir de julho de 1989, deixou de fazê-lo, optando por permanecer exercendo atividade laborativa, vindo a exercitar seu direito à jubilação somente em novembro de 1990, conforme se denota do documento de fl. 29.

Não merece acolhida a pretensão do requerente, posto que o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço era disciplinado pelos artigos 57, § 2º, e 49 da LBPS, *verbis*:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

(...)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

**a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";**

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Assim, a pretensão da parte autora em ter sua renda mensal inicial recalculada, considerando a data de julho de 1989, não encontra amparo legal, uma vez que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

De outro turno, na esteira da jurisprudência do E.STJ o segurado que cumpriu todos os requisitos necessários à obtenção de sua aposentadoria antes da Lei nº 7.787, de 30 de junho de 1989, a qual reduziu o teto de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, possui direito adquirido àquela limitação anterior, ainda que a concessão do benefício tenha se dado sob a égide da Lei nº 8.213/91.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CÁLCULO. LIMITE. TETO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI VIGENTE À ÉPOCA DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS.

- Esta Corte Superior, no âmbito das duas Turmas que compõem a sua Terceira Seção, já firmou entendimento no sentido de que deve prevalecer o limite de 20 (vinte) salários mínimos para o salário-de-contribuição no cálculo da

aposentadoria, sempre que os requisitos para este benefício tenham sido implementados antes da vigência da Lei nº 7.787/89, ainda que a concessão do benefício tenha ocorrido após a entrada em vigor da Lei nº 8.213/91.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; AGRESP 829653/RN; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Medina; DJ de 18.12.2006, pág. 542)

Todavia, o STF já decidiu que o segurado não pode utilizar regimes jurídicos diversos no cálculo de seu benefício. Confira-se:

INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido.

(STF; RE 575089/RS; Tribunal Pleno; Relator Ministro Ricardo Lewandowski; julg. 10.09.2008; pub. 24.10.2008)

No caso dos autos, verifica-se que objetiva a parte autora, cuja data de início do benefício se deu em 02.11.1990, a revisão da sua renda mensal inicial com observância do teto de 20 salários mínimos previsto na Lei n. 6.950/81, bem como dos critérios de apuração do salário de benefício previstos na Lei n. 8.213/91, por força dos seus artigos 144 e 145.

Ocorre que o requerente, ao pretender o recálculo de sua renda mensal inicial, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, mas sem a redução do teto de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, utiliza-se de dois regimes jurídicos diversos, tendo em vista que busca a correção dos salários-de-contribuição na forma da Lei nº 8.213/91, entretanto, quer a utilização do teto previsto na legislação anterior.

Entretanto, visto que o segurado somente veio a aposentar-se na vigência da Lei nº 8.213/91, não pode se utilizar de dois regimes jurídicos no cálculo de sua benesse, ou seja, considerar o teto de 20 salários mínimos, porém adotar todas as demais regras vigentes na data do requerimento do benefício.

Em outras palavras, no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário não pode haver a utilização de critérios entre a legislação vigente à época da concessão do benefício e aquela em que foram preenchidos os requisitos necessários para a sua concessão, a teor do entendimento emanado da Suprema Corte (RE 575089/RS; Tribunal Pleno; Ministro Ricardo Lewandowski; pub. 24.10.2008).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008611-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008611-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ODETE DE ANDRADE LEME FRANCO

ADVOGADO : VANDERLEI ROSTIROLLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00020-1 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI do C.P.C., nos autos da ação previdenciária em que se requer o reconhecimento do exercício de atividade rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ante a ausência de prévio requerimento administrativo, caracterizando carência de ação por falta de interesse de agir. Não houve condenação em honorários advocatícios por ser autor beneficiário da gratuidade da justiça.

Sustenta a apelante, em síntese, a nulidade da r. sentença uma vez que o prévio requerimento administrativo não é condição para o desenvolvimento válido do processo, a teor da garantia prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição da República, e pugna pelo retorno dos autos à primeira instância para julgamento do feito.

Sem contra-razões do INSS (certidão de fl.127).

Após breve relatório, passo a decidir.

A r. sentença recorrida extinguiu o processo, nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil, ao fundamento de que para o ajuizamento de ação previdenciária é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

De outro turno, a autora manifestou seu interesse em produzir prova oral (fl.10), sendo que a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade rurícola da apelante.

Assim, dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com os documentos apresentados pelo autor à fl.15/36, há que ser anulada a r. sentença para que se complete a instrução do feito, inclusive com oitiva de testemunhas a respeito do alegado labor rural sem registro em CTPS, e se profira novo julgamento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028912-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028912-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : SANTO PEREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : NEUZA PEREIRA DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00141-1 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SANTO PEREIRA DA SILVA em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou procedentes os embargos opostos pelo INSS, reconhecendo o excesso de execução, e fica o débito exequiêdo reduzido para a quantia de R\$ 226.16, em razão dos honorários advocatícios, prosseguindo-se a execução por esta quantia, na forma da lei. Isento o embargado ao pagamento das custas e despesas processuais, respondendo por honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, verba esta que só será executada se ficar provado que perdeu a condição de necessitado.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, que o título executivo judicial em momento algum mandou que se descontasse eventuais valores pagos administrativamente ao autor a título de sucumbência. Requer o provimento do apelo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, segundo a r. sentença de fls. 94/99 dos autos principais, o INSS foi condenado "para conceder o réu, ao pagamento ao autor de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação (...), e dos honorários advocatícios, que arbitro em 15% sobre o valor atualizado da condenação (equivalente ao somatório das verbas atrasadas)."

Em decisão monocrática (fls. 136/138 dos autos principais), proferida em 23.06.2008, pelo e. Relator Desembargador Federal Jediael Galvão, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, foi negado seguimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora, bem como foi concedida a antecipação da tutela.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 11,98%. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. Os valores relativos a pagamentos efetuados na esfera administrativa integram a base de cálculo da verba honorária. Precedentes.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1179907/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 17/03/2011, DJe 05/04/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 467 E 468 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Em sede de recurso especial, exige-se o prequestionamento da matéria suscitada, ainda que se trate de questão de ordem pública. Precedentes.

2. "Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa." (AgRg no REsp 1.169.978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/5/2010, DJe 14/6/2010)

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1160902/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 31/08/2010, DJe 20/09/2010)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO INALTERADA.

(...)

2. À luz de iterativa jurisprudência desta Corte, o pagamento na via administrativa não tem o condão de afastar ou alterar o valor devido a título de honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento.

3. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 1210052/SC, Rel. Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador Convocado do TJ/RJ), DJe 23/03/2011)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 956263/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 14/08/2007, DJ 03/09/2007)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. VERBA HONORÁRIA DA EXECUÇÃO INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO A QUO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento segundo o qual os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes: AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; REsp 956263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007; REsp. 412.172/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.08.2002; REsp. 8.270/SP, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ 15.04.1991.

2. Constituinte-se os embargos do devedor ação de conhecimento, que não se confunde com a de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independente em cada uma das referidas ações, sendo descabido o condicionamento da verba honorária na execução à eventual propositura dos embargos à execução, não devendo, contudo, a somatória total das condenações ultrapassar o teto máximo de 20% previsto no art. 20, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg nos EAg 763.115/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 02/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1172503/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 03/05/2010 e AgRg no AG 1263650/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1250945/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo" (REsp 867.988/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 12/4/07).

2. "Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em consequência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, de minha relatoria, Quinta Turma, DJ 5/11/07).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1212738/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 22/03/2011, DJe 07/04/2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM SEDE DE EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que não há afronta ao art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente, conforme pretendido pela parte recorrente. Ressalte-se que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos.

2. Os embargos à execução constituem ação autônoma e, por isso, autoriza a cumulação da condenação em honorários advocatícios arbitrados na ação de execução de sentença coletiva e aqueles em sede dos embargos. Destarte, merece reforma o aresto vergastado que contaria o entendimento firmado nesta Corte Superior, para reconhecer como devidos os honorários advocatícios fixados na execução, porquanto independente e acumuláveis com os em sede de embargos à execução, tendo em vista tratar de ações distintas.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1210642/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para determinar o prosseguimento da execução nos termos do título executivo judicial, ressaltando que os valores pagos administrativamente devem ser compensados, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039435-83.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039435-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA RUFINO DA SILVA
ADVOGADO : MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE
CODINOME : APARECIDA RUFINO DA SILVA SALES
No. ORIG. : 09.00.00017-4 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de seu filho Valderi da Silva Santos, ocorrido em 19.10.2006, a contar da data do requerimento administrativo (17.10.2008). O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso, com incidência da correção monetária pelos índices oficiais de remuneração básica e juros de mora aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º - F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas e despesas processuais. Restou determinada a antecipação dos efeitos da tutela, para que o réu promovesse a implantação do benefício em epígrafe, no prazo de 30 (trinta) dias.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que não restou comprovada com início de prova material a dependência econômica entre a autora e seu filho falecido; que não há comprovação de domicílio em comum entre a autora e seu filho falecido; que o esposo da autora exerce atividade econômica que lhe garante subsistência digna; que não há nos autos qualquer prova definitiva que justifique a concessão do benefício.

À fl. 103 foi noticiada a implantação do benefício em epígrafe.
Contrarrazões às fls. 105/111, em que pugna a autora pela manutenção da r. sentença recorrida.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta.

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Valderi da Silva Santos, falecido em 19.10.2006, conforme certidão de óbito de fl. 08.

Indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 13 - certidão de nascimento; fl.08 - certidão de óbito), o que a qualificaria como beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

.....

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, a dependência econômica da demandante em relação ao filho falecido também restou comprovada nos autos. Com efeito, consta dos autos ficha cadastral de loja comercial em nome de seu filho falecido, na qual há autorização para sua mãe, ora autora, comprar produtos sob a responsabilidade daquele (fl. 23).

Outrossim, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 80/81) foram unânimes em afirmar que a autora residia com uma filha e também com seu filho falecido, sendo que este auxiliava nas despesas do lar. A testemunha José Aparecido dos Santos Nascimento assinalou que "...que a mãe tinha autorização do falecido para comprar em várias lojas na cidade, como a *Catarinense Calçados...*". Por seu turno, a testemunha Valdir Tadeu Silva asseverou que "...pagava diretamente a mãe dele..." e que "...A ajuda dele era na alimentação, pois éramos muitos (sic) pobres...".

Importante salientar que o pai do falecido não ostentava qualquer vínculo empregatício no momento do óbito, consoante se verifica do extrato do CNIS de fl. 45, não se comprovando que este tivesse renda suficiente para sustentar a demandante. Ademais, os depoimentos testemunhais corroboram a versão apresentada pela autora, no sentido de que o pai do *de cujus* não morava mais no mesmo domicílio, porquanto estava separado de fato de sua esposa, ora autora.

De outra parte, não há dúvidas quanto à qualidade de segurado do falecido, porquanto este exerceu atividade remunerada até 24.08.2006, estando albergado pelo período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91.

Resta, pois, demonstrado o direito da autora na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu filho Valderi da Silva Santos.

Em relação ao termo inicial do benefício, há que se manter o disposto na r. sentença recorrida, que o fixou a contar da data de entrada do requerimento administrativo (17.10.2008; fl. 21), a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91.

Correção monetária e juros de mora nos termos da r. sentença recorrida.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para que seja fixado como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios a data em que foi proferida a r. sentença recorrida.

As parcelas recebidas a título de antecipação dos efeitos da tutela deverão ser compensadas por ocasião da liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001333-13.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.001333-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro

No. ORIG. : 00013331320104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalcular a RMI da aposentadoria por invalidez do autor, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês até 29.06.2009. A partir de 30.06.2009, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das prestações vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões de inconformismo, alega a Autarquia que o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado exclusivamente às hipóteses do artigo 55, II, da LBPS, ou seja, em que houve retorno ao trabalho após a cessação do benefício por incapacidade, não podendo ser utilizado nos casos de benefícios decorrentes da transformação de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.. Assevera que o § 7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, pretendeu esclarecer o real alcance do disposto nos artigos 29, 44, 55, II, e 63, todos da Lei nº 8.213/91, sem ofender ao seu mister constitucional.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP nº 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória nº 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei nº 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 21.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 19.02.2002 (fl. 19) e que a presente ação foi ajuizada em 02.03.2010 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, para declarar extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo do INSS.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001835-43.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001835-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MILTON CUZINI

ADVOGADO : NILTON FIORAVANTE CAVALLARI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018354320104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular, mediante a inclusão dos valores percebidos a título de auxílio-acidente nos salários de contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício. Não houve condenação em honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, assevera a parte autora que teve o benefício de auxílio-acidente deferido em meados de 1997, sendo que o valor correspondente não foi incorporado no cálculo da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

A matéria controvertida refere-se à possibilidade de soma do valor correspondente ao auxílio-acidente aos salários-de-contribuição que compuseram o período-básico-de-cálculo para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Encontra-se pacificado o entendimento de que os valores recebidos a título de auxílio-acidente não podem integrar o salário-de-contribuição para fins de cálculo de salário-de-benefício de aposentadoria, por ter sido o auxílio-acidente considerado vitalício e cumulável. Se assim não fosse, ocorreria verdadeiro *bis in idem*, uma vez que o segurado continuaria sendo titular do benefício indenizatório (auxílio-acidente), cumulado com a percepção da aposentadoria.

De outra parte, a vitaliciedade do auxílio-acidente somente foi expungida com a edição da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, a qual alterou a redação dos artigos 31 e 86, § 1º, ambos da Lei nº 8.213/91, estabelecendo que seus valores passariam a integrar o salário-de-benefício e limitando a sua vigência até a véspera do início de qualquer aposentadoria. Confira-se:

Artigo 31 - O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no artigo 29 e no artigo 86, § 5º.

Artigo 86 - O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º - O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

Conclui-se, portanto, que, os benefícios de aposentadoria concedidos anteriormente à edição da Lei nº 9.528/97, não teriam seu salário-de-benefício calculado com base em salários-de-contribuição acrescidos por valores oriundos de auxílio-acidente.

Observe-se, a propósito, os seguintes precedentes do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. FATO GERADOR OCORRIDO ANTES DA LEI N.º 9.528/97. CARÁTER VITALÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO BENEFÍCIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. CARACTERIZAÇÃO DO DISSÍDIO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de inclusão do valor do auxílio-acidente aos salários-de-contribuição que compõem o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, nos casos em que o referido benefício acidentário seja cumulável com a aposentação.

2. O auxílio-acidente, no período anterior à edição da Lei n.º 9.528/97, era vitalício, motivo pelo qual não poderia integrar o valor dos salários-de-contribuição utilizados para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, porquanto com ela acumulável, sob pena de bis in idem.

3. Recurso especial provido.

(RESP 478231, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ de 04.06.2007, p. 432)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCLUSÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. BIS IN IDEM. OCORRÊNCIA.

(...)

2. A orientação firmada na Terceira Seção desta Corte é no mesmo sentido do acórdão embargado, qual seja, não deve o benefício acidentário integrar o salário-de-contribuição para fins de cálculo de aposentadoria, por configurar bis in idem, dado o seu caráter autônomo e vitalício.

(...)

(ERESP 181198, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 23.10.2006, p. 257)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005208-82.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005208-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MIRIAM CASTIGLIONI GRANDINO

ADVOGADO : ROGÉRIO GRANDINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00052088220104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 300,00, devidamente atualizados, ficando suspensa a execução nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a autora, sustentando, em síntese, possuir direito adquirido à concessão da aposentadoria por idade urbana nos termos do Decreto nº 89.312/74, posto que contava com mais de 60 contribuições à Previdência Social quando implementou o requisito etário, em 2007. Requer o provimento da apelação, a fim de ser julgada procedente a ação nos termos da inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.

IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS

NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES.

NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 20 de janeiro 2007 (fls. 13), tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número inferior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 156 meses de contribuição - em consonância com a documentação acostada aos autos (fls. 16/22, 29 e 47/49), em especial a comunicação de decisão emitida pela Previdência Social (fls. 16/17), onde consta que a autora comprovou 129 meses de contribuição; resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição emitido pela Previdência Social, onde consta que a autora comprovou 125 meses de contribuição; e extrato de consulta a recolhimentos à Previdência Social extraída do CNIS, onde constam contribuições individuais relativas às competências de 01/2005 a 08/2010.

Dessa forma, restou comprovado que a autora não contava com o período de carência exigido pela tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213 à época do ajuizamento da ação, em 20.07.2010 (fls. 02).

Assim, ainda que verificado o implemento da idade mínima, não ocorre o cumprimento da carência exigida, uma vez que observado número de contribuições inferior ao previsto na legislação vigente, não preenchendo a parte autora, portanto, todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Não há condenação da parte autora aos ônus de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min.

Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, tão somente para afastar a condenação nos ônus da sucumbência nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006439-47.2010.4.03.6114/SP
2010.61.14.006439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AUZENEIDE FERREIRA COSTA
ADVOGADO : REGINA FERREIRA FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00064394720104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde o primeiro requerimento administrativo negado. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, até a 30.06.2009, a partir daí, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício em 30 dias, sem cominação de multa.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 119.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento.

Contra-razões (fl. 124/129).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 10.10.1960, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 01.12.2010 (fl. 93/95), atestou que a autora é portadora de descolamento de retina, que lhe causa cegueira em olho direito, apresentando incapacidade para o exercício de atividade laborativa que exija visão binocular.

Destaco que a autora possui vínculos laborativos nos períodos de 01.12.1985 a 31.08.1987 e 01.02.2007 a 12.04.2009 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada a presente ação em 14.09.2010, quando teria, em tese, ocorrido a perda de qualidade de segurado.

No entanto, a ausência de contrato de trabalho na CTPS posteriormente a abril de 2009 faz presumir a situação de desemprego (fl. 17), razão pela qual é de se reconhecer que a manutenção da qualidade de segurado se estendeu por mais 12 meses, vale dizer, até abril de 2010, nos termos do art. 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

Vale esclarecer que para se comprovar a situação de desemprego, afigura-se desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de vínculo empregatício para evidenciar o desemprego.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. PRAZO DA MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AQUISIÇÃO DO DIREITO. PROTEÇÃO PELO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 102 DO PLANO DE BENEFÍCIOS. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CONDIÇÕES PESSOAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CARÊNCIA. ART. 151 DA LEI DE BENEFÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. PARCELAS DEVIDAS ATÉ A SENTENÇA.
(...)

2. O prazo de manutenção da qualidade de segurado é alargado para 24 meses quando estiver o trabalhador desempregado, consoante o §2º do art. 15 da Lei 8.213/91. Ademais, admite-se que a mera apresentação da CTPS onde ausente anotação de contrato de trabalho, comprova o desemprego, liberando o segurado de registrar-se junto ao órgão do Ministério do Trabalho e Previdência Social para demonstrar essa situação, o que se coaduna com o princípio da proteção orientador de toda hermenêutica em matéria previdenciária.

3. Reconhecida a qualidade de segurado, inclusive, porque quem deveria estar em gozo de auxílio-doença faz jus a novo período de graça. Ademais, vez que tendo o autor adquirido o direito por ser segurado e estando incapacitado, este direito à concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez está protegido, expressamente, pelo parágrafo único do art. 102 do Plano de Benefícios, na redação da Lei 9.528/97.

4. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador, via de regra, firma sua convicção por meio da prova pericial.

5. Na hipótese de incapacidade parcial e definitiva, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença. Todavia, se a perícia técnica informa que as seqüelas que acometem o segurado, bem como suas condições pessoais (idade, nível de instrução e profissão), impossibilitam, na prática, sua reabilitação, deve ser mantido o decisório que concedeu auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, e sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo oficial. Inteligência do art. 62 da Lei 8.213/91.

6. Adequado o termo inicial do auxílio-doença, a contar do requerimento na via administrativa, eis que o conjunto probatório dá conta de que a incapacidade remonta àquela época.

7. Independe de carência para concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez as moléstias previstas no art. 151 da Lei de Benefícios.

(...)

(TRF 4ª Região, AC 421480, Processo: 2001.04.010371301/SC, 6ª Turma, 25/08/2004, DJU 22/09/2004, p: 596, JUIZ VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS) " (g.n.).

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve mantido na data do requerimento administrativo (24.04.2008), tendo em vista que não houve recuperação do autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001488-92.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001488-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LUIZA LOURDES SUCUPIRA

ADVOGADO : BENEDITO JOSE DE SOUZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00014889220104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado nos autos da ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria comum por idade, sob o fundamento de que não restou preenchido o requisito de carência exigido para a concessão do benefício. Não houve condenação aos ônus de sucumbência por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões de inconformismo, a autora requer a reforma da r. sentença, alegando que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, ao argumento de que a aposentadoria por idade, nos termos dos artigos 32, II e 46 do Decreto nº 83.080/79, está subordinada ao pagamento de 60 (sessenta) contribuições e ao implemento do requisito etário. Sustenta, ademais, a desnecessidade de comprovação simultânea dos requisitos idade e tempo de contribuição.

Contrarrazões de apelação às fls. 75/76.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher.

No presente caso, a autora, nascida em 24.09.1947, completou 60 anos de idade em 24.09.2007, devendo comprovar o preenchimento do período de carência correspondente a 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições mensais, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/90, vigente à época, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Não procedem as alegações da apelante de que teria direito à aplicação dos artigos 32, II e 46 do Decreto nº 83.080/79, porquanto a legislação aplicável para a verificação do direito ao benefício previdenciário é aquela vigente na data em que foram implementados todos os requisitos exigidos em lei, não havendo que se falar em direito adquirido a determinado regime jurídico, conforme entendimento pacífico do C. Supremo Tribunal Federal (*STF - PLENO, RE 575089/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 10/09/2008, DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008, EMENT VOL-02338-09 PP-01773*).

Consoante se depreende dos autos, a autora logrou comprovar, à época do requerimento administrativo, a existência de 65 (sessenta e cinco) contribuições (fl. 20), quando deveria possuir 156 (cento e cinquenta e seis), considerando que preencheu o requisito etário em 2007.

Destarte, não perfaz a autora a carência necessária para a percepção do benefício de aposentadoria comum por idade, restando inviabilizada a sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da autora**. Não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006097-21.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006097-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CICERO FELIX DE SOUZA

ADVOGADO : ELIANE ROSA FELIPE e outro

No. ORIG. : 00060972120104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalcular a RMI da aposentadoria por invalidez do autor, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação até 30.06.2009, quando será aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Em suas razões de inconformismo, alega a Autarquia que é equivocada a interpretação dada na exordial ao conceito de salário-de-contribuição, partindo-se isoladamente do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com prejuízo da interpretação sistemática de seus artigos 29, 44, 55, II e 63, conforme expresso no § 7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Consoante se verifica dos dados constantes dos documentos acostados aos autos, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 11.06.2003, o qual foi cessado em 28.08.2005 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 29.08.2005 (fl. 22 e 70).

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (29.08.2005), o segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 11.06.2003, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, ainda pendente de publicação, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Sendo assim, merece reforma a decisão recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000295-18.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.000295-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALTER MACHADO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RENATA NETTO FRANCISCO e outro
No. ORIG. : 00002951820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalcular a RMI da aposentadoria por invalidez do autor, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação até 30.06.2009, quando será aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Custas *ex lege*.

Em suas razões de inconformismo, alega a Autarquia que o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado exclusivamente às hipóteses do artigo 55, II, da LBPS, ou seja, em que houve retorno ao trabalho após a cessação do benefício por incapacidade, não podendo ser utilizado nos casos de benefícios decorrentes da transformação de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Assevera que o § 7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, pretendeu esclarecer o real alcance do disposto nos artigos 29, 44, 55, II, e 63, todos da Lei nº 8.213/91, sem ofender ao seu mister constitucional. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Consoante se verifica dos dados constantes dos documentos acostados aos autos, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 07.08.2002, o qual foi cessado em 12.09.2005 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 13.09.2005 (fl. 14 e 31/32).

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (13.09.2005), o segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 07.08.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, ainda pendente de publicação, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Sendo assim, merece reforma a decisão recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000527-30.2010.4.03.6127/SP
2010.61.27.000527-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO VITURINO FEITOSA
ADVOGADO : RENATA NETTO FRANCISCO e outro
No. ORIG. : 00005273020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalcular a RMI da aposentadoria por invalidez do autor, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação até 30.06.2009, quando será aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Custas *ex lege*.

Em suas razões de inconformismo, alega a Autarquia que é equivocada a interpretação dada na exordial ao conceito de salário-de-contribuição, partindo-se isoladamente do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com prejuízo da interpretação sistemática de seus artigos 29, 44, 55, II e 63, conforme expresso no § 7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Consoante se verifica dos dados constantes dos documentos acostados aos autos, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 01.05.2006, o qual foi cessado em 26.05.2008 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 27.05.2008 (fl. 14 e 30/31).

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (27.05.2008), o segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 01.05.2006, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, ainda pendente de publicação, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é

recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Sendo assim, merece reforma a decisão recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006908-80.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006908-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VICENTE ALVES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00069088020104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalcular a RMI da aposentadoria por invalidez do autor, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, na forma do Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados em 15% do valor atualizado da condenação. Não houve condenação em custas.

Em suas razões de inconformismo, alega a Autarquia que o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado exclusivamente às hipóteses do artigo 55, II, da LBPS, ou seja, em que houve retorno ao trabalho após a cessação do benefício por incapacidade, não podendo ser utilizado nos casos de benefícios decorrentes da transformação de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Assevera que o § 7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, pretendeu esclarecer o real alcance do disposto nos artigos 29, 44, 55, II, e 63, todos da Lei nº 8.213/91, sem ofender ao seu mister constitucional. Subsidiariamente, requer que a partir de 30.06.2009 seja aplicada a Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e os juros de mora, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% das parcelas vencidas até a prolação da sentença e que seja reconhecida a incidência da prescrição quinquenal. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP nº 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória nº 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei nº 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 21.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 01.11.2002 (fl. 24) e que a presente ação foi ajuizada em 01.06.2010 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **dou provimento à remessa oficial, para declarar extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo do INSS.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002513-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002513-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : FRANCISCO LUCAS DE SOUZA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00174-7 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial, julgando extinto o presente feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, I, do CPC, sob o fundamento de que, intimado a promover a emenda à peça inaugural, retificando o valor dado à causa, o autor deixou de atender à determinação do Juízo. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, ante a não integração do réu à lide.

Em suas razões recursais, sustenta o demandante, em resumo, que deixou de se manifestar quanto à determinação judicial, por entender que a apresentação de planilha justificando o valor dado à causa dificulta o livre acesso à Justiça, pois se trata de matéria que necessita de conhecimento técnico-contábil que pode ser buscada durante a instrução probatória. Pugna pela anulação da sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, para processamento e julgamento do feito consoante o pedido formulado na inicial.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único, reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

No caso em tela, sob o fundamento de que o valor de alçada serve para definição de competência, determinou o magistrado singular que a parte autora promovesse a emenda à petição inicial, justificando o valor dado à causa com a respectiva planilha de cálculo (fl.57).

Tendo em vista o descumprimento da determinação judicial, restou o feito extinto sem resolução do mérito pelo Juízo *a quo*, na forma do artigo 267, I, do CPC.

Ocorre que o valor da causa é matéria de ordem pública, não cabendo à parte propor demandas que não refletem o seu conteúdo econômico ou em desconformidade com as normas processuais que fixam os parâmetros para a sua atribuição, especialmente se o objetivo for escolher o foro para o trâmite do feito.

Nesse contexto, cumpre referir que a Lei nº 9.099/95, excepcionalmente, faculta ao autor optar pelo juízo em que pretende propor a ação, se no Juizado Especial, priorizando a celeridade, ou na Vara Comum, preferindo eventualmente receber quantia maior. Entretanto, a Lei nº 10.259/2001, específica para os Juizados Especiais Federais, contém

expressa disposição sobre a competência absoluta desses juizados, conforme se depreende da redação de seu art. 3º, § 3º, *verbis*:

Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...)

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Consoante se observa da norma legal acima descrita, nas causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, compete ao Juizado Especial Federal o seu julgamento.

A partir do momento em que o magistrado determinou à parte autora, uma vez verificando que o conteúdo econômico da demanda poderia ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, que promovesse a emenda à petição inicial, retificando o valor dado à causa, nada mais fez do que questionar em qual Juízo a ação deveria ser processada.

Conforme já referido, o valor da causa deve corresponder à pretensão econômica do pedido ou seguir o critério legal acaso existente, podendo, inclusive, ser alterado de ofício pelo magistrado, desde que disponha de elementos concretos que justifiquem a modificação, quais sejam, violação a critério legal ou incongruência fática no valor indicado na petição inicial para a causa (TRF da 1ª Região, CC nº 2002.01.00.033883-2-BA, Rel. Des. Federal Selene Maria de Almeida).

Assim, tenho que, no caso em tela, a solução correta seria o magistrado *a quo*, com base nos elementos constantes dos autos, decidir sobre a competência para o processo e julgamento da demanda, prosseguindo na sua análise ou remetendo os autos ao Juízo competente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para declarar a nulidade da r.sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular trâmite do feito.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003068-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003068-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA DE LOURDES PADILHA

ADVOGADO : JOSE ORANDIR NOGUEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D AQUI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00026-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Aparecido de Oliveira Padilha, ocorrido em 15.01.2001, sob o fundamento de que não restou comprovada a qualidade de segurado especial do falecido. Não houve condenação da demandante nos ônus da sucumbência.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que restou comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido, em regime de economia familiar, até a época do óbito, de modo que faz jus à percepção do benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Aparecido de Oliveira Padilha, falecido em 15.01.2001, conforme certidão de óbito de fl. 12.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 07) e de óbito (fl. 12), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. De outra parte, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Observo que, no caso em tela, conquanto haja nos autos início de prova material da condição de rurícola do falecido, consistente nas certidões de casamento e de óbito, nas quais lhe fora atribuída a profissão de *lavrador e agricultor*, respectivamente, bem como em depoimentos testemunhais (fl. 414/415), que relatam o trabalho desenvolvido pelo *de cujus* juntamente com sua esposa, ora autora, no sítio da família, no cultivo de arroz, feijão e milho, não restou caracterizado o regime de economia familiar.

Com efeito, diz o art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91:

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Na verdade, o legislador teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão-somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência. Não é, portanto, o caso dos autos, posto que o falecido era titular de imóvel rural de grande extensão (47,2 ha), sendo enquadrado como empregador rural II-B (fl. 200/206). Outrossim, as notas fiscais em nome do *de cujus* revelam uma comercialização intensa de produtos agropecuários (fl. 207/224), incompatível com a situação de subsistência. Ademais, há nos autos certidões emitidas pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, em 1994, que revelam a existência de firmas comerciais em nome do falecido, nos ramos de atividade de "comércio de rações, cimento e cal", "compra e venda de cereais" e "mercearia, empório e açougue" (fl. 83/85 e 160/163), dados estes que reforçam o caráter empresarial de sua atividade.

De outra parte, malgrado o recolhimento de contribuições previdenciárias em nome do *de cujus* até setembro de 1994 (fl. 73), na condição de empresário, bem como o recebimento do benefício de auxílio-doença no período de 24.11.1994 a 19.08.1997 (dados do MPAS/INSS, ora anexados), verifica-se que este não mais ostentava a qualidade de segurado no momento do óbito (15.01.2001), tendo em vista o sobrepujamento do período de "graça", ainda que considerado tal como correspondente a 36 meses, nos termos do art. 15, II, da Lei n. 8.213/91.

Em síntese, não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, é de se negar a concessão do benefício de pensão por morte.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação da autora.** Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008605-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008605-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONARDO GALVAO incapaz
ADVOGADO : ADENILSON JOSE ARAUJO
REPRESENTANTE : NATALIA APARECIDA CALIXTO BARBOSA
ADVOGADO : ADENILSON JOSE ARAUJO
No. ORIG. : 09.00.00228-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-reclusão, a contar da data do requerimento administrativo (25.09.2008). As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas processuais.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, alegando que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, uma vez que ausente a qualidade de segurado do recluso. Subsidiariamente, requer que os juros e correção monetária sejam fixados nos termos da Lei 11.960/2009, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões de apelação (fl. 93/97).

À fl. 102/104, o I. Representante do Ministério Público Federal, Dr. Hindemburgo Chateaubriand Filho, opinou pelo provimento do recurso autárquico.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filho menor de 21 anos de Alex de Jesus Camargo Galvão, recluso desde 11.06.2008, conforme Atestado de Permanência Carcerária de fl. 51.

A condição de dependente do autor em relação ao detento restou evidenciada através da certidão de nascimento (fl. 18), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Confira-se:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, o tempo transcorrido entre a data de rescisão de seu último contrato anotado na CTPS (19.06.2006 - fl. 23) e a data da prisão (11.06.2008), excede o período de "graça" previsto no art. 15, e incisos, da Lei n. 8.213/91, o que, em tese, caracteriza hipótese de perda de qualidade de segurado.

No entanto, a ausência de contrato de trabalho na CTPS posteriormente a junho de 2007 faz presumir a situação de desemprego do detento, razão pela qual é de se reconhecer que a manutenção da qualidade de segurado se estendeu por mais 12 meses, vale dizer, até junho de 2008, nos termos do art. 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

Vale esclarecer que para se comprovar a situação de desemprego, afigura-se desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de vínculo empregatício para evidenciar o desemprego.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. PRAZO DA MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. AQUISIÇÃO DO DIREITO. PROTEÇÃO PELO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 102 DO PLANO DE BENEFÍCIOS. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CONDIÇÕES PESSOAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CARÊNCIA. ART. 151 DA LEI DE BENEFÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. PARCELAS DEVIDAS ATÉ A SENTENÇA.
(...)

2. O prazo de manutenção da qualidade de segurado é alargado para 24 meses quando estiver o trabalhador desempregado, consoante o §2º do art. 15 da Lei 8.213/91. Ademais, admite-se que a mera apresentação da CTPS onde ausente anotação de contrato de trabalho, comprova o desemprego, liberando o segurado de registrar-se junto ao órgão do Ministério do Trabalho e Previdência Social para demonstrar essa situação, o que se coaduna com o princípio da proteção orientador de toda hermenêutica em matéria previdenciária.

3. Reconhecida a qualidade de segurado, inclusive, porque quem deveria estar em gozo de auxílio-doença faz jus a novo período de graça. Ademais, vez que tendo o autor adquirido o direito por ser segurado e estando incapacitado, este direito à concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez está protegido, expressamente, pelo parágrafo único do art. 102 do Plano de Benefícios, na redação da Lei 9.528/97.

4. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador, via de regra, firma sua convicção por meio da prova pericial.

5. Na hipótese de incapacidade parcial e definitiva, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença. Todavia, se a perícia técnica informa que as seqüelas que acometem o segurado, bem como suas condições pessoais (idade, nível de instrução e profissão), impossibilitam, na prática, sua reabilitação, deve ser mantido o decisório que concedeu auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, e sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo oficial. Inteligência do art. 62 da Lei 8.213/91.

6. Adequado o termo inicial do auxílio-doença, a contar do requerimento na via administrativa, eis que o conjunto probatório dá conta de que a incapacidade remonta àquela época.

7. Independe de carência para concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez as moléstias previstas no art. 151 da Lei de Benefícios.

(...)

(TRF 4ª Região, AC 421480, Processo: 2001.04.010371301/SC, 6ª Turma, 25/08/2004, DJU 22/09/2004, p: 596, JUIZ VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS) " (g.n.).

Resta, pois, evidenciado o direito do autor na percepção do benefício de Auxílio-Reclusão em razão da prisão de Alex de Jesus Camargo Galvão.

Quanto à renda auferida pelo recluso, constata-se que o último salário-de-contribuição, relativo ao mês de junho/2006, correspondeu a R\$ 547,80 (fl. 27), estando aquém do valor fixado na Portaria MPS n. 77, de 11.03.2008, equivalente a R\$ 710,08, que atualizou o montante firmado pelo art. 116 do Decreto n. 3.048/99, destinado a aferir a condição econômica do recluso.

Verifica-se, pois, que o benefício de auxílio-reclusão é devido ao autor, observado o teto de R\$ 710,08 e as demais Portarias subsequentes que versam sobre a matéria.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (25.09.2008; fl. 25), cujo pagamento é devido até a data em que o detento for colocado em liberdade, nos termos do artigo 117 do Decreto nº 3.048/99.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, "a", do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

(...)

Dessa forma, prospera a pretensão do autor, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios tem como base de cálculo o valor das diferenças vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, em sua nova redação, e em conformidade com o entendimento firmado por esta 10ª Turma), mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento) fixado pelo Juízo "a quo".

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu** para que os juros de mora sejam computados na forma acima explicitada. Inexistentes parcelas acobertadas pela prescrição quinquenal.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018840-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018840-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRINEU PRADO

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO MOREIRA

No. ORIG. : 08.00.00038-9 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos opostos pelo INSS. Condenou o embargante ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre a diferença entre o valor da execução e o valor do débito proposto nos embargos.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, excesso de execução, uma vez que a r. sentença autoriza indevidamente que o patrono da parte autora receba seus honorários de sucumbência em 10% dos valores atrasados sem que dessa base de cálculo sejam abatidos os valores já recebidos pela parte a título de tutela antecipada. Alega que a base de cálculo dos honorários deve ser o valor efetivamente devido, ou seja, descontado o que já foi recebido. Requer o provimento do apelo, a fim de julgar procedentes os presentes embargos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Segundo o título executivo judicial de fls. 158/160 dos autos principais, o INSS foi condenado a conceder ao autor "o benefício da aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação. (...) Fica o requerido condenado ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários do advogado do autor, fixados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas a partir do ajuizamento da ação, excluídas as prestações vencidas. Por fim, fica mantida a antecipação de tutela, tal como concedida pela decisão de fls. 53, até o trânsito em julgado desta sentença."

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 11,98%. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. Os valores relativos a pagamentos efetuados na esfera administrativa integram a base de cálculo da verba honorária. Precedentes.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1179907/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 17/03/2011, DJe 05/04/2011)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 956263/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 14/08/2007, DJ 03/09/2007)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. VERBA HONORÁRIA DA EXECUÇÃO INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO A QUO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento segundo o qual os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes: AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; REsp 956263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007; REsp. 412.172/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.08.2002; REsp. 8.270/SP, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ 15.04.1991.

2. Constituinte-se os embargos do devedor ação de conhecimento, que não se confunde com a de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independente em cada uma das referidas ações, sendo descabido o condicionamento da verba honorária na execução à eventual propositura dos embargos à execução, não devendo, contudo, a somatória total das condenações ultrapassar o teto máximo de 20% previsto no art. 20, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg nos EAg 763.115/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em

02/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1172503/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 03/05/2010 e AgRg no AG 1263650/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1250945/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo" (REsp 867.988/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 12/4/07).

2. "Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em consequência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, de minha relatoria, Quinta Turma, DJ 5/11/07).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1212738/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 22/03/2011, DJe 07/04/2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM SEDE DE EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que não há afronta ao art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente, conforme pretendido pela parte recorrente. Ressalte-se que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos.

2. Os embargos à execução constituem ação autônoma e, por isso, autoriza a cumulação da condenação em honorários advocatícios arbitrados na ação de execução de sentença coletiva e aqueles em sede dos embargos. Destarte, merece reforma o aresto vergastado que contaria o entendimento firmado nesta Corte Superior, para reconhecer como devidos os honorários advocatícios fixados na execução, porquanto independente e acumuláveis com os em sede de embargos à execução, tendo em vista tratar de ações distintas.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1210642/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024251-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024251-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA LIPPA

ADVOGADO : MAURICIO JOSE MANTELLI MARANGONI

No. ORIG. : 10.00.00051-0 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da cessação do benefício de auxílio-doença. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir atualização monetária desde cada vencimento, adotados os critérios da Súmula nº 148 do S.T.J. e da Resolução nº 561/07 do C.J.F., bem como juros a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais.

À fl. 43, foi concedida a antecipação de tutela, determinando-se o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença, tendo sido implantado o benefício, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da data da apresentação do laudo pericial em Juízo; pleiteando, ainda, que os juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

A autora, nascida em 17.12.1958, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 30.01.2009 (fl. 107/110), revela que a autora é portadora de depressão maior, síndrome do pânico, hipertensão arterial sistêmica, lombalgia crônica e osteoartrose de coluna torácica e lombar e escoliose, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Destaco que a autora esteve em gozo do benefício do auxílio-doença até 23.02.2007 (fl. 21) e ajuizada a presente ação em 05.03.2007, razão pela qual não se justifica até referida data qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurada, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida (23.02.2007 - fl. 21), vez que revelou-se indevido o cancelamento da benesse, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (28.01.2009 - fl. 107/110), quando fixada a incapacidade total e permanente do autor para o trabalho, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a pagar o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida (23.02.2007), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (28.01.2009). As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas na esfera administrativa deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024566-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024566-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LUCIA ARCENIA DA SILVA PIRES

ADVOGADO : CELSO APARECIDO DOMINGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00015-5 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Sem condenação em custas processuais.

Apela a parte autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento a partir da data de seu requerimento administrativo.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 85/89.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 07.12.1969, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, o qual está previsto no art. 59, da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 09.09.2010 (fl. 60/61), refere que a autora é portadora de gastrite (inflamação no estômago), fibroadenoma na mama esquerda (nódulo benigno da mama), não estando incapacitada para o trabalho.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, a presença de inaptidão para o exercício das atividades habituais da autora (empregada doméstica), inexistindo nos autos elementos que pudessem desconstituir as conclusões do perito, não se justificando, por ora, a concessão do benefício vindicado.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024626-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024626-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : AMADOR ROSA DE CAMARGO FILHO

ADVOGADO : ADILSON CEZAR BAIÃO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00117-2 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), bem como custas e despesas processuais, nos termos da lei de assistência judiciária gratuita.

O autor apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 175/188.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 15.10.1958, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo do perito judicial, elaborado em 02.06.2008 (fl. 104/106), refere que o autor é portador de alcoolismo, hipertensão e polineuropatia dos membros inferiores, apresentando crises convulsivas frequentes, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho.

Em complementação ao laudo pericial à fl. 138, o perito fixou a data de início da incapacidade laboral em 02.06.2008.

Em que pese o perito judicial haver fixado o início da incapacidade na data em referência, verifica-se dos documentos médicos acostados à fl. 21/25 que o autor apresentava no ano de 2007 as patologias em referência, havendo menção de

que não possuía condições para a atividade laborativa na ocasião, quando sustentava os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como a manutenção da qualidade de segurado, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexos, considerando-se que a presente ação foi ajuizada em 17.09.2007.

Saliento, ainda, que dos referidos dados, constata-se que a autarquia acabou por conceder o benefício de auxílio-doença na esfera administrativa a partir de 14.09.2011, o qual encontra-se ativo atualmente.

Entendo, assim, que é cabível a concessão do benefício de auxílio-doença ao autor, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar do dia do requerimento administrativo formulado em 16.03.2007 (fl. 40), quando presentes os requisitos ensejadores à concessão do benefício em comento, incidindo até o dia imediatamente anterior ao seu restabelecimento na esfera administrativa (14.09.2011) - referidos dados anexos.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação indevida até o dia imediatamente anterior ao seu restabelecimento na esfera administrativa. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024956-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024956-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA APPARECIDA SILVA ARBOLEYA
ADVOGADO : ROSANA RUBIN DE TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00060-0 1 Vr SOCORRO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Sem condenação em custas processuais, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora pugnando, em preliminar, pela realização de nova perícia. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a data de sua cessação indevida, tendo em vista contar com 60 (sessenta) anos de idade, exercer a atividade de faxineira e ser portadora de hérnia discal.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação de contra-razões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Rejeito a preliminar argüida pela parte autora que pugna pela realização de nova perícia, vez que entendo que o laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, apresentando elementos suficientes ao deslinde da matéria.

Do mérito

A autora, nascida em 27.04.1950, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 11.06.2008 (fl. 170/173), refere que a autora é portadora de hérnia discal na coluna cervical em C5-C6, estando incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, ou seja, podendo exercer atividades que não exijam esforço físico. O perito fixou o início de sua incapacidade no ano de 2006 (resposta ao quesito nº 12 do réu - fl. 173).

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 31.05.2006 e não houve sua recuperação a partir da data em referência, consoante

atestado no laudo pericial, constatando-se, ainda, que a partir de 29.04.2010, a autarquia concedeu-lhe o benefício de aposentadoria por idade.

Dessa forma, tendo em vista a conclusão quanto à incapacidade parcial e temporária da autora para o trabalho, a qual exercia a atividade de faxineira, entendo ser cabível o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício é devido a partir da data de sua cessação indevida (31.05.2006), incidindo até o dia imediatamente anterior à concessão do benefício de aposentadoria por idade (29.04.2010) - dados anexos.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual. Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, incidindo tais juros até a data da conta de liquidação, caso o precatório seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88. (*STF, AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76*).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que a ação foi julgada improcedente no juízo "a quo".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, **rejeito a preliminar argüida pela parte autora** e, no mérito, **dou parcial provimento à sua apelação** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação indevida, incidindo até o dia imediatamente anterior à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027092-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027092-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MICHEL DA SILVA JESUS TERRA incapaz
ADVOGADO : SILVIA HELENA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : IVETE DA SILVA JESUS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00170-5 1 Vr LORENA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde os autores objetivam a concessão do benefício de auxílio-reclusão. Houve condenação em custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Os autores, em suas razões de apelação, pugnam pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Contrarrrazões de apelação (fl. 74/77).

À fl. 85/86, o i I. Representante do Ministério Público Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pelo desprovimento do recurso da parte autora.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na qualidade de companheira e filho menor de 21 anos de Jose Carlos Terra, preso em 22.06.2008 (fl. 15).

A condição de dependente dos autores em relação ao detento restou evidenciada através da certidão de nascimento de fl. 10, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Confira-se:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à renda auferida pelo recluso, o Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 587365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.2009, DJe de 03.04.2009), firmou entendimento no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição da República e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, sendo que referida decisão tem repercussão geral.

Nessa linha, constata-se do CNIS em anexo que os últimos salários-de-contribuição do recluso, relativo às competências de abril e maio/2008, correspondiam a R\$ 840,00, superando o valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 710,08 pela Portaria nº 77, de 11.03.2008. Sendo assim, os autores não fazem jus ao benefício pleiteado, ressaltando que o recolhimento à prisão do segurado se deu em 22.06.2008. Ademais, o salário de contribuição relativo junho/2008, no valor de R\$ 532,00, refere-se a 22 dias de trabalho e não ao valor integral do salário mensal, uma vez que a reclusão se deu em 22.06.2008.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão dos autores, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação dos autores.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028361-95.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.028361-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : GENI CAVALCANTE DA ROCHA
ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00069-8 1 Vr MAIRIPORA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, suspensa sua execução nos termos da Lei nº 1.060/50.

O d. Juízo "a quo" fundamentou a improcedência no fato de a autora haver aditado a inicial após encerrada a instrução do feito, para alterar a descrição de sua patologia incapacitante.

A autora apelou argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contra-razões à fl. 215/219.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 03.04.1945, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo do perito judicial, datado de fevereiro de 2009 (fl. 111/116 e complementado à fl. 155/156, refere que a autora é portadora de hipertensão arterial leve, lombalgia mecânica benigna e doença pulmonar obstrutiva crônica. Em resposta ao quesito de letra "j" de fl. 156, o perito asseverou que "*seu atual estado de saúde permite que melhore sua formação escolar ou se reorienta profissionalmente, porém as repercussões corpóreas funcionais objetivamente constatadas neste exame em caráter médico legal são permanentes.*"

Entendo que não subsiste a fundamentação do d. Juízo "a quo" no que tange à impossibilidade de alteração da patologia relacionada pela autora em sua exordial como causa de sua incapacidade, já que deve ser considerada a efetiva inaptidão laboral verificada mediante a realização da perícia médica nos autos, independentemente da moléstia que lhe dê causa.

Entretanto, consoante verifica-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, de fato a autora não preenchia os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, o qual revelou-se indevido, havendo sido cancelado posteriormente pela autarquia, que concedeu-lhe o benefício de prestação continuada a partir de 23.01.2011, encontrando-se ativo atualmente.

Por outro lado, os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo à fl. 186/187, são vagos, limitando-se a esclarecer que a autora é doente e desempregada, sendo sustentada pelo marido e filho.

Assim, não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão de quaisquer dos benefícios em comento, não se justificando o acolhimento do pedido.

Esclareço, entretanto, que não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas pela autora a título de auxílio-doença, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé da demandante, além de decorrerem de determinação judicial.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028941-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028941-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA DE FATIMA DOS SANTOS ARAUJO

ADVOGADO : CLÁUDIA MARIA DALBEN ELIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00089-4 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foram comprovados os requisitos legais necessários. Pela sucumbência, a demandante arcará com o pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiária.

Em seu recurso de apelação, a autora sustenta, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, por não haver sido apresentados esclarecimentos requeridos acerca da prova pericial produzida. No mérito, sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber: é portadora de deficiência incapacitante e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 166).

Em parecer de fl. 172/173, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pelo provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente ação, a autora busca a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portadora de deficiência incapacitante e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A Lei 8.742/1993 - Estatuto da Assistência Social - que veio disciplinar o supracitado dispositivo constitucional, dispõe em seu artigo 31:

Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.

Compulsando os autos, porém, verifico que o Ministério Público não foi intimado para acompanhar o feito na instância inferior. Há, então, que se observar o disposto no artigo 246 do Código de Processo Civil:

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ser intimado.

Assim, tenho que a manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, *in casu*, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo *a quo*, mormente por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo. Confirma-se nesse sentido os seguintes precedentes emanados desta Colenda Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado.

(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.

(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **determino, de ofício, o retorno dos autos a Vara de origem** para que se dê prosseguimento ao feito, com a devida intimação do Ministério Público e novo julgamento, **restando prejudicada a apelação da autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029001-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029001-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ADAIR JOSE MORATO DA SILVA

ADVOGADO : JORGE TOMIO NOSE FILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00015-3 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ADAIR JOSE MORATO DA SILVA em face de sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, reconhecendo a ocorrência de coisa julgada, nos termos do art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, em decisão proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-acidente.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, que o objeto da presente ação é diverso daquele constante no Processo nº 2007.63.14.003529-1, distribuído ao Juizado Especial Federal de Catanduva. No mérito, pleiteia a

concessão do auxílio-acidente a partir da cessação do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, conforme o disposto no art. 267, inciso V e § 3º, do Código de Processo Civil, extingue-se o processo sem resolução de mérito quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência ou coisa julgada, podendo reconhecê-las de ofício.

No caso dos autos, o MM. juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, sob o fundamento de que a parte autora reproduziu ação idêntica àquela ajuizada no Juizado Especial Federal de Catanduva.

Por outro lado, observa-se às fls. 167/171 que o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez ou de restabelecimento do auxílio-doença formulado no Processo nº 2007.63.14.003529-1 foi julgado parcialmente procedente pelo Juizado Especial Federal de Catanduva, com a condenação do INSS a conceder o auxílio-doença a partir do dia seguinte à cessação indevida, constando às fls. 166 certidão de trânsito em julgado datada de 27.02.2009.

Assim, considerando que os presentes autos tratam de pedido de concessão de auxílio-acidente, resta afastada a ocorrência de coisa julgada, nos termos do art. 301, §§ 1º e 2º, do CPC, tendo em vista a ausência de identidade de pedidos entre as duas demandas.

No mérito, dispõe o art. 86 da Lei nº 8.213/91 que o auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 144/148) que o autor é portador de seqüelas de fraturas de coluna cervical e de punho direito, estando definitivamente incapacitado para a atividade que desenvolvia à época em que sofreu o acidente de trânsito - trabalhador rural, devendo ser reabilitado para atividades mais leves.

Por outro lado, consta da consulta a períodos de contribuição - CNIS, ora realizada, que o autor está em gozo do auxílio-doença nº 570.310.790-0, restabelecido judicialmente por força da sentença proferida em 21.01.2009 nos autos do Processo nº 2007.63.14.003529-1 (fls. 167/171), ocasião em que foi determinada a adoção de providências necessárias pela autarquia a fim de garantir o direito à reabilitação profissional do autor.

Assim, considerando que, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o auxílio-acidente é devido a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença, tem-se como consectário lógico a impossibilidade de concessão do auxílio-acidente nos presentes autos, sobretudo porque isso implicaria em piorar a situação jurídica da parte autora.

Frise-se que, concluído o processo de reabilitação profissional e, uma vez cessado o benefício de auxílio-doença, o autor poderá pleitear novamente a concessão do benefício de auxílio-acidente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030441-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030441-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : TEREZA CRISTINA DE SOUZA LIMA
ADVOGADO : ANA PAULA FOLSTER MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00030-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, condenando o INSS a manter o benefício de auxílio-doença concedido em favor da autora, a partir do ajuizamento da ação, devendo ser revisto administrativamente após um ano da realização do laudo pericial (26.03.2010). Sobre as prestações em atraso incidirão correção monetária desde quando deveriam ter sido pagas e juros moratórios de 12% ao ano, a partir da citação. A autarquia foi condenada ainda ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 15%

do valor devido até a data da sentença, corrigidos a partir da data da propositura da ação. Não houve condenação em custas.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela à fl. 22/23, para implantação imediata do benefício de auxílio-doença em favor da autora, o que foi comunicado à fl. 32.

Apela a parte autora, requerendo seja determinado à autarquia que promova oportunamente a sua reabilitação profissional, com observância ao disposto na legislação previdenciária.

Com contrarrazões do INSS, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

A parte autora, nascida em 06.03.1964, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, o qual está disciplinado no art. 59 da LBPS, com a seguinte redação:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 26.03.2010 (fl. 110/121), revela que a autora é portadora de cervicalgia e transtornos de discos cervicais, concluindo o perito pela incapacidade parcial e temporária da requerente para o trabalho, apontando como marco inicial de tal incapacidade a data de 17.02.2006.

De outra parte, os dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (anexo) demonstram que a autora possui vínculos empregatícios desde 1986, e está em gozo do benefício de auxílio-doença, concedido administrativamente de 17.02.2006 até 14.12.2006 (fl. 15), tendo sido determinada sua manutenção por força da tutela antecipada (fl. 22/23), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurada, vez que a própria autarquia, ao conceder a referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, mantida, portanto, a qualidade de segurada da requerente, tendo sido ajuizada a presente ação em 07.02.2007 (fl. 02).

Assim, tendo em vista a patologia apresentada pela demandante, revelando sua incapacidade temporária para o desempenho de atividades profissionais e considerando tratar-se de pessoa com 44 anos de idade, deve ser-lhe mantido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do ajuizamento da ação (07.02.2007, fl. 02), uma vez que o perito apontou como início da incapacidade temporária da autora, data em que formulado o requerimento administrativo - 17.02.2006, fl. 40 (resposta do quesito do Juízo - item 5, fl. 119/120).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Esta 10ª Turma já decidiu que nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios é de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada, **e dou provimento à apelação da autora**, para determinar à autarquia que, em observância ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91, proceda à eventual reabilitação profissional da demandante. As demais verbas acessórias serão aplicadas na forma retro mencionada e os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030497-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030497-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA DE FATIMA FONSECA

ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00018-9 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foram comprovados os requisitos legais necessários. Pela sucumbência, a demandante arcará com o pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiária.

Em seu recurso de apelação, a autora sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber: é portadora de deficiência incapacitante e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contrarrazões de apelação 133/134.

Em parecer de fl. 140/141, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pelo desprovemento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente ação, a autora busca a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portadora de deficiência incapacitante e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A Lei 8.742/1993 - Estatuto da Assistência Social - que veio disciplinar o supracitado dispositivo constitucional, dispõe em seu artigo 31:

Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.

Compulsando os autos, porém, verifico que o Ministério Público não foi intimado para acompanhar o feito na instância inferior. Há, então, que se observar o disposto no artigo 246 do Código de Processo Civil:

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ser intimado.

Assim, tenho que a manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, *in casu*, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo *a quo*, mormente por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo. Confira-se nesse sentido os seguintes precedentes emanados desta Colenda Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado.

(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.

(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **determino, de ofício, o retorno dos autos a Vara de origem** para que se dê prosseguimento ao feito, com a devida intimação do Ministério Público e novo julgamento, **restando prejudicada a apelação da autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033495-06.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CLAUDIO APARECIDO PINTO
ADVOGADO : ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00110-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CLAUDIO APARECIDO PINTO em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou procedentes os embargos opostos pelo INSS, para reconhecer o excesso de execução, uma vez que devem ser deduzidas as parcelas pagas no curso da ação da base de cálculo da verba honorária. Condenou o embargado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, que os honorários advocatícios devem ser calculados sobre o montante determinado no r. sentença, na qual não prevê qualquer tipo de compensação dos valores pagos em cumprimento da medida liminar. Requer o provimento do apelo, a fim de rejeitar os presentes embargos, determinando o prosseguimento da execução consoante valores apontados pelo apelante, bem como condenar o INSS em honorários de sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, segundo a r. sentença de fls. 115/117 dos autos principais, o INSS foi condenado "para conceder o benefício previdenciário de auxílio-doença ao autor desde a indevida cessação administrativa, condenando o INSS ao pagamento do salário de benefício do auxílio doença, atualizado monetariamente do mês que deveria ter sido pago, ao efetivamente quitado, com juros moratórios de 12% ao ano da citação, contados do termo inicial, bem como condená-lo no pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 15% do valor devido até a publicação da sentença - verbete 111 da Súmula do C. Superior Tribunal de Justiça. (...) Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93)."

Verifica-se que às fls. 23/24 dos autos principais, foi deferida a tutela antecipada em 20.11.2006.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 11,98%. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. Os valores relativos a pagamentos efetuados na esfera administrativa integram a base de cálculo da verba honorária. Precedentes.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1179907/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 17/03/2011, DJe 05/04/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 467 E 468 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Em sede de recurso especial, exige-se o prequestionamento da matéria suscitada, ainda que se trate de questão de ordem pública. Precedentes.

2. "Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa." (AgRg no REsp 1.169.978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/5/2010, DJe 14/6/2010)

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1160902/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 31/08/2010, DJe 20/09/2010)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO INALTERADA.

(...)

2. À luz de iterativa jurisprudência desta Corte, o pagamento na via administrativa não tem o condão de afastar ou alterar o valor devido a título de honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento.

3. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 1210052/SC, Rel. Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador Convocado do TJ/RJ), DJe 23/03/2011)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 956263/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 14/08/2007, DJ 03/09/2007)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. VERBA HONORÁRIA DA EXECUÇÃO INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO A QUO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento segundo o qual os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes: AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; REsp 956263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007; REsp. 412.172/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.08.2002; REsp. 8.270/SP, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ 15.04.1991.

2. Constituinto-se os embargos do devedor ação de conhecimento, que não se confunde com a de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independente em cada uma das referidas ações, sendo descabido o condicionamento da verba honorária na execução à eventual propositura dos embargos à execução, não devendo, contudo, a somatória total das condenações ultrapassar o teto máximo de 20% previsto no art. 20, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg nos EAg 763.115/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 02/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1172503/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 03/05/2010 e AgRg no AG 1263650/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1250945/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo" (REsp 867.988/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 12/4/07).

2. "Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em consequência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, de minha relatoria, Quinta Turma, DJ 5/11/07).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1212738/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 22/03/2011, DJe 07/04/2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM SEDE DE EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que não há afronta ao art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente, conforme pretendido pela parte recorrente. Ressalte-se que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do

julgado, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos.

2. Os embargos à execução constituem ação autônoma e, por isso, autoriza a cumulação da condenação em honorários advocatícios arbitrados na ação de execução de sentença coletiva e aqueles em sede dos embargos. Destarte, merece reforma o aresto vergastado que contaria o entendimento firmado nesta Corte Superior, para reconhecer como devidos os honorários advocatícios fixados na execução, porquanto independente e acumuláveis com os em sede de embargos à execução, tendo em vista tratar de ações distintas.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1210642/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para determinar o prosseguimento da execução nos termos do título executivo judicial, ressaltando que os valores pagos administrativamente devem ser compensados, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033496-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033496-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOAQUIM DOS SANTOS PEREIRA

ADVOGADO : VILSON APARECIDO MARTINHAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00110-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOAQUIM DOS SANTOS PEREIRA em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou procedentes os embargos opostos pelo INSS, para reconhecer o excesso de execução, uma vez que devem ser deduzidas as parcelas pagas na seara administrativa da base de cálculo da verba honorária. Condenou o embargado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, que o valor devido até a publicação da sentença compreende o período de benefício pago por força de liminar, desde a DIB em 22.01.2008 até 23.10.2009, publicação da sentença, não havendo prestações a serem compensadas. Alega que o INSS somente efetuou o pagamento das prestações cumprindo determinação judicial, sendo certo que o período incluído no cálculo dos honorários é devido. Requer o provimento do apelo, a fim de rejeitar os presentes embargos, determinando o prosseguimento da execução consoante valores apontados pela apelante, bem como condenar o INSS em honorários de sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, segundo a r. sentença de fls. 81/84 dos autos principais, o INSS foi condenado "para conceder o benefício previdenciário de auxílio-doença a Joaquim dos Santos Pereira desde o ajuizamento da ação, condenando o INSS ao pagamento do salário de benefício do auxílio doença, atualizado monetariamente do mês que deveria ter sido pago, ao efetivamente quitado, com juros moratórios de 12% ao ano da citação, bem como condená-lo no pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 15% do valor devido até a publicação da sentença, corrigido da data da propositura da ação. Ratifico a liminar, oficiando-se."

Verifica-se que às fls. 25/26 dos autos principais, foi deferida a tutela antecipada em 28.01.2008.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 11,98%. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. Os valores relativos a pagamentos efetuados na esfera administrativa integram a base de cálculo da verba honorária. Precedentes.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1179907/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 17/03/2011, DJe 05/04/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 467 E 468 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Em sede de recurso especial, exige-se o prequestionamento da matéria suscitada, ainda que se trate de questão de ordem pública. Precedentes.

2. "Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa." (AgRg no REsp 1.169.978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/5/2010, DJe 14/6/2010)

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1160902/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 31/08/2010, DJe 20/09/2010)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO INALTERADA.

(...)

2. À luz de iterativa jurisprudência desta Corte, o pagamento na via administrativa não tem o condão de afastar ou alterar o valor devido a título de honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento.

3. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 1210052/SC, Rel. Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador Convocado do TJ/RJ), DJe 23/03/2011)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 956263/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 14/08/2007, DJ 03/09/2007)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. VERBA HONORÁRIA DA EXECUÇÃO INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO A QUO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento segundo o qual os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes: AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; REsp 956263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007; REsp. 412.172/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.08.2002; REsp. 8.270/SP, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ 15.04.1991.

2. Constituinte-se os embargos do devedor ação de conhecimento, que não se confunde com a de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independente em cada uma das referidas ações, sendo descabido o condicionamento da verba honorária na execução à eventual propositura dos embargos à execução, não devendo, contudo, a somatória total das condenações ultrapassar o teto máximo de 20% previsto no art. 20, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg nos EAg 763.115/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 02/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1172503/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 03/05/2010 e AgRg no AG 1263650/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1250945/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES

PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo" (REsp 867.988/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 12/4/07).

2. "Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em consequência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, de minha relatoria, Quinta Turma, DJ 5/11/07).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1212738/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 22/03/2011, DJe 07/04/2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM SEDE DE EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que não há afronta ao art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente, conforme pretendido pela parte recorrente. Ressalte-se que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos.

2. Os embargos à execução constituem ação autônoma e, por isso, autoriza a cumulação da condenação em honorários advocatícios arbitrados na ação de execução de sentença coletiva e aqueles em sede dos embargos. Destarte, merece reforma o aresto vergastado que contaria o entendimento firmado nesta Corte Superior, para reconhecer como devidos os honorários advocatícios fixados na execução, porquanto independente e acumuláveis com os em sede de embargos à execução, tendo em vista tratar de ações distintas.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1210642/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para determinar o prosseguimento da execução nos termos do título executivo judicial, ressaltando que os valores pagos administrativamente devem ser compensados, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033645-84.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.033645-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LEA CLEMENTE ARADO

ADVOGADO : ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.02.01871-4 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, ao fundamento de não ter sido comprovada a incapacidade laboral da autora. Foi revogada a tutela anteriormente concedida para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da autora (fl. 42). Não houve condenação em despesas e custas processuais por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita.

À fl. 105, foi comunicada a cessação do benefício de auxílio-doença, em cumprimento à decisão judicial.

Em suas razões de apelação, a parte autora busca a reforma da sentença, alegando estarem comprovados os requisitos exigidos para a concessão dos benefícios em comento.

Com contra-razões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 12.05.1956, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, que dispõem:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 17.03.2010 (fl. 83/89), atestou que a autora, conquanto apresente artrose na coluna vertebral e no ombro esquerdo, além de esporão de calcâneo bilateralmente, não apresenta restrições para o exercício de suas atividades profissionais (doméstica).

A peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da existência de capacidade laborativa, não havendo qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, tampouco laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do expert.

Portanto, a autora não preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, vez que a prova pericial foi expressa no sentido de que inexistente incapacidade para o trabalho, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.**

Esclareço, por fim, que não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas pela autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034449-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034449-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FRANCELINA ROSA SEVERIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ERNESTO ANSELMO VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00124-2 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão de benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Joanito Severiano, ocorrido em 10.12.1996, sob o fundamento de que não restou comprovada a condição de segurado do falecido. Houve condenação em custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o falecido já havia preenchido a carência prevista na Lei Orgânica da Previdência Social e na Lei n. 8.213/91, sendo claro o direito dos dependentes à pensão por morte.

Sem contrarrazões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Joanito Severiano, falecido em 10.12.1996, conforme certidão de óbito de fl. 14.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada mediante as certidões de casamento e de óbito (fl. 13/14), sendo desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Entretanto, a demandante não logrou êxito em comprovar a qualidade de segurado do falecido.

Com efeito, não há nos autos qualquer elemento probatório a revelar a presença de enfermidade (atestado médico, internações hospitalares e etc...) que tivesse tornado o falecido incapacitado para o trabalho no período compreendido entre 30.12.1988, última contribuição previdenciária (fl. 27), e a data do óbito (10.12.1996). De igual forma, computando-se o tempo de serviço cumprido pelo falecido, verifica-se que ele não alcançou o tempo mínimo correspondente a 35 anos, na forma prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição da República. Ademais, o Sr. Joanito Severiano faleceu com 52 anos de idade, não atingindo, assim, o requisito etário necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Em síntese, considerando que entre a data da última contribuição do falecido (30.12.1988) e a data de seu óbito (10.12.1996) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do *de cujus*.

Importante destacar que o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria, o que não se verificou no caso vertente. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.

Recurso especial provido.

(Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009)

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034934-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034934-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : APARECIDA DE OLIVEIRA COSTA CUERBAS
ADVOGADO : APARECIDA BENEDITA CANCIAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00291-6 4 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foram comprovados os requisitos legais necessários. Pela sucumbência, a demandante arcará com o pagamento das despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiária.

Em seu recurso de apelação, a autora sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber: é portadora de deficiência incapacitante e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 109).

Em parecer de fl. 118/120, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Robério Nunes dos Anjos Filho, opinou pela declaração de nulidade do processo, ante a ausência de intervenção do *Parquet* em primeira instância.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente ação, a autora busca a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portadora de deficiência incapacitante e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A Lei 8.742/1993 - Estatuto da Assistência Social - que veio disciplinar o supracitado dispositivo constitucional, dispõe em seu artigo 31:

Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.

Compulsando os autos, porém, verifico que o Ministério Público não foi intimado para acompanhar o feito na instância inferior. Há, então, que se observar o disposto no artigo 246 do Código de Processo Civil:

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ser intimado.

Assim, tenho que a manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, *in casu*, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo *a quo*, mormente por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo. Confira-se nesse sentido os seguintes precedentes emanados desta Colenda Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado.

(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.

(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Por fim, em atenção ao requerido pelo i. Procurador Regional da República, determino que o Juízo *a quo* proceda à necessária regularização da representação processual da autora incapaz.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, acolho o parecer do i. representante do *Parquet* Federal para **determinar o retorno dos autos a Vara de origem** para que se dê prosseguimento ao feito, com a devida intimação do Ministério Público e novo julgamento, **restando prejudicada a apelação da autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001181-40.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.001181-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE APARECIDO LAURIANO incapaz

ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES e outro

REPRESENTANTE : FRANCISCA ALVES LAURIANO

ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

No. ORIG. : 00011814020114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença proferida em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, pela qual foi declarado extinto o feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por não haver sido comprovada a existência de requerimento administrativo prévio. Sem condenação em verbas de sucumbência.

A autora busca a reforma da sentença, sustentando que o prévio requerimento administrativo não é pré-requisito indispensável ao ajuizamento de ação que visa o recebimento de benefício assistencial, bem como que teria comprovado a existência de pedido administrativo anterior.

Sem apresentação de contrarrazões, vez que o réu não foi citado.

Em parecer de fl. 73, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Hindemburgo Chateaubriand Filho, opinou pelo provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Pretende o autor, com o presente feito, a concessão do benefício de prestação continuada de que trata o inciso V, do art. 203, da Constituição da República, alegando ser incapaz para o trabalho e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida extinguiu o feito por entender que para o ajuizamento de ação que visa a concessão de benefício assistencial é necessário o prévio requerimento administrativo junto ao INSS.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste pedido para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação assistencial, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Desta forma, caberia ao Juízo *a quo* examinar o mérito da questão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005927-15.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005927-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA ANGELA RIBEIRO ARIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOAO JOSE CORREA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059271520114036119 1 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão de benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Victor Hugo Arias Giga, ocorrido em 05.05.2001, sob o fundamento de que não restou comprovada a condição de segurado do falecido. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, observados os termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o falecido já havia preenchido a carência prevista na Lei Orgânica da Previdência Social e na Lei n. 8.213/91, sendo claro o direito dos dependentes à pensão por morte.

Contrarrazões de apelação (fl. 77/80).

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Victor Hugo Arias Giga, falecido em 05.05.2001, conforme certidão de óbito de fl. 40.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada mediante as certidões de casamento e de óbito (fl. 39/40), sendo desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. Entretanto, a demandante não logrou êxito em comprovar a qualidade de segurado do falecido.

Com efeito, não há nos autos qualquer elemento probatório a revelar a presença de enfermidade (atestado médico, internações hospitalares e etc...) que tivesse tornado o falecido incapacitado para o trabalho no período compreendido entre 17.06.1987, última contribuição previdenciária (fl. 43), e a data do óbito (05.05.2001). De igual forma, computando-se o tempo de serviço cumprido pelo falecido, verifica-se que ele não alcançou o tempo mínimo correspondente a 35 anos, na forma prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição da República. Ademais, o Sr. Victor Hugo Arias Giga faleceu com 50 anos de idade, não atingindo, assim, o requisito etário necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Em síntese, considerando que entre a data da última contribuição do falecido (17.06.1987) e a data de seu óbito (05.05.2001) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do *de cujus*.

Importante destacar que o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria, o que não se verificou no caso vertente. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.

Recurso especial provido.

(Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009)

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.** Em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Boletim - Decisões Terminativas Nro 111/2011

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001145-92.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.001145-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : BENEDITO CARLOS UNGARELLI
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Agravo retido interposto pelo exequente, à fl. 360/362, no qual sustenta a existência de erro material no cálculo de liquidação que deu origem ao precatório, requerendo a remessa dos autos à contadoria judicial para a elaboração de nova conta de liquidação, com o consequente pagamento das diferenças desde 07.12.1998.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, alega que o cálculo de liquidação que deu origem ao precatório contém erro material, uma vez que deixou de observar o art. 29, *caput*, da Lei n. 8.213/91, ao desconsiderar o período básico de cálculo anterior à data do afastamento do trabalho (11/92 a 10/95).

Contrarrazões de apelação à fl. 374/375.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido

As razões expendidas no agravo retido interposto pela parte exequente dizem respeito ao próprio mérito da apelação e com ele serão analisadas.

Do mérito

Compulsando os autos, verifico que o título judicial determinou a conversão do período de atividade do autor de especial em comum, reconhecendo seu tempo de serviço de 30 anos, 05 meses e 05 dias, e por consequência, condenou o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, na forma dos arts. 29 (em sua redação original), 52 e 53, II, todos da Lei n. 8.213/91, a contar da data do requerimento administrativo (07.12.1998).

Com trânsito em julgado da aludida decisão, o autor apresentou o cálculo de liquidação de fl. 291/295, no valor de R\$ 42.560,42, atualizado até novembro de 2006.

Em face da concordância do INSS (fl. 301), foi determinada a expedição de ofício precatório, o que foi efetivado em 13.06.2008 (fl. 315), com o consequente depósito ocorrido em 26.01.2009 (fl. 322).

Em seguida, à fl. 332/337, alegando erro material no cálculo de liquidação anteriormente apresentado, no que concerne ao período básico de cálculo, o autor apresentou nova conta de liquidação na qual apurou diferenças no montante de R\$ 146.506,43, atualizado até junho de 2009.

A r. sentença recorrida houve por bem extinguir a execução, com base nos pareceres emitidos pela contadoria judicial, à fl. 345 e 357, nos quais noticia que o INSS já satisfaz a obrigação.

Da análise da situação fática descrita, assinalo que razão não assiste ao apelante, haja vista que não se verifica o alegado erro material no cálculo apresentado pelo próprio exequente, que deu origem ao pagamento efetuado por precatório.

Com efeito, alega o apelante que o aludido erro material decorre da utilização de período básico de cálculo equivocado, pois em seu cálculo original considerou o período anterior à data do requerimento administrativo, de dezembro de 1994 a novembro de 1998, quando deveria adotar os salários-de-contribuição no período anterior à data do afastamento do trabalho, o seja, de novembro de 1992 a outubro de 1995, na forma do art. 29, *caput*, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, no caso em comento, ainda que o exequente tenha se equivocado no procedimento de apuração da renda mensal inicial, isto não pode ser considerado erro material, haja vista que a redação do art. 29, *caput*, da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*, possibilitava a utilização do período básico de cálculo anterior à data do afastamento do trabalho ou da data da entrada do requerimento administrativo.

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não-superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Assim, na feitura de seu cálculo de liquidação o autor exerceu a opção facultada pelo art. 29 da Lei n. 8.213/91, não podendo tal procedimento ser caracterizado como erro material, pois o erro corrigível a qualquer tempo, é o decorrente de equívoco evidente, de erro datilográfico, aritmético, perceptível *primus ictus oculi* (STJ, EDREsp 489322). Na mesma linha, confira-se os demais julgados que ora colaciono:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS ADOTADOS PELA SENTENÇA DE HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. PRECLUSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Apenas o erro de cálculo, o erro aritmético, da conta de liquidação pode ser corrigido a qualquer tempo, sendo certo que a questão relacionada à incidência do teto do salário de benefício, como no caso, não é considerada erro de cálculo, devendo ser alcançada pela preclusão. Precedentes desta Corte.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag 891.414/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 25/05/2010, DJe 21/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL - ERRO MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO - CRITÉRIOS ESTIPULADOS SE HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7/STJ.

(...).

2. Erro material é aquele evidente, decorrente de simples erro aritmético ou fruto de inexistência material e não erro relativo a critérios ou elementos de cálculo. Precedente.

3. A pretensão do recorrente envolve a modificação do critério utilizado pela sentença homologatória dos cálculos e não simplesmente a correção de erro no cálculo, o que afasta a suposta ofensa ao art. 463, I, do CPC.

(...).

(REsp 1018722/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. ERRO MATERIAL. ATUALIZAÇÃO DE CÁLCULO. CRITÉRIO ADOTADO. PRECLUSÃO.

1. Erro material sanável a qualquer tempo é aquele relacionado a nomes, datas ou valores, sendo incabível correção de erro relacionado a critério utilizado para o cálculo.

2. Segundo jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, questão relacionada à correção monetária não é considerada erro de cálculo, devendo ser alcançada pela preclusão.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 808137/RS, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 16/02/2009)

Portanto, considerando que já houve pagamento do valor apurado no cálculo de liquidação apresentado pelo autor, à fl. 292/295, é de rigor a manutenção da r. sentença recorrida que julgou extinta a execução.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003787-54.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003787-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERA BANDEIRA DE MELO
ADVOGADO : KARINA CHINEM UEZATO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais no período de 17.09.1985 a 15.12.1998, em que a autora esteve exposta a agentes nocivos biológicos, exercendo as funções de atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem, na empresa "Hospital 9 de Julho S/A", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos de trabalhos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o réu a considerar e averbar como especial o período de 17.09.1985 a 15.12.1998 (Hospital 9 de Julho S/A), convertendo-o de especial em comum, para que seja somado aos demais períodos, e conceder aposentadoria por tempo de contribuição à autora, se daí resultar tempo suficiente, nos termos dos artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo. Condenou o demandado a efetuar o pagamento das diferenças que forem apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada nos termos do Provimento nº 64/05, da CGJF da 3ª Região (correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício), com juros de 1% ao mês, contados da citação. Deferiu o pedido de antecipação da tutela, determinando ao INSS a revisão do pedido de concessão de aposentadoria da autora. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, conforme o disposto na Súmula nº 111 do STJ. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese que não restou comprovado que o autora estivesse exposta, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos. Caso mantida a r. sentença requer a redução da verba honorária para o patamar de 5% e que os juros moratórios sejam fixados em 6% ao ano. Por fim, questiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento dos tempos de serviços insalubres exercidos pela autora, no período de 17.09.1985 a 15.12.1998, em que esteve exposta a agentes nocivos biológicos, exercendo as funções de atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem, na empresa "Hospital 9 de Julho S/A", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.**"

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998.

No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

<i>Tempo a converter</i>	<i>Multiplicadores</i>	
	<i>Mulher (para 30)</i>	<i>Homem (para 35)</i>
<i>De 15 anos</i>	2,00	2,33
<i>De 20 anos</i>	1,50	1,75
<i>De 25 anos</i>	1,20	1,40

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.
4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).
5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (EREsp n. 412.351/RS).
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97.

Do exame dos autos, verifica-se que os formulários DSS-8030 (fls. 20/21) e o laudo técnico, emitido por médico do trabalho (fls.22/23), comprovam que a autora laborou, de modo habitual e permanente, exposta a agentes agressivos biológicos e exercendo as funções de atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem, no período de 17.09.1985 a 15.12.1998, na empresa "Hospital 9 de Julho S/A", atividade prevista no rol exemplificativo de atividades insalubres, penosas e perigosas, enquadrando-se nos itens 1.3.4 e 2.1.3 dos anexos I e II ao Decreto n.º 83.080/79 e no item 3.0.1 do anexo IV ao Decreto n.º 2.172/97.

Frise-se, ademais, a desnecessidade de que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que foram exercidas as atividades insalubres, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, RESP 412.351, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.10.2003, un., DJ 17.11.2003).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida (v.g. STJ, RESP 720.082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 15.12.2005, un., DJ 10.04.2006).

Destarte, faz jus a autora ao reconhecimento do tempo especial laborado no período reconhecido na r. sentença, bem como sua conversão de tempo especial em comum, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 515 §3º DO CPC. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. REGRAS DE TRANSIÇÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL.

I - Há nulidade parcial do decisum, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil.

II - Pedido de reconhecimento de labor em condições especiais nos períodos de 01/05/1976 a 22/05/1978, 01/11/1978 a 02/03/1979, 07/03/1979 a 31/05/1980, 01/08/1980 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 01/07/1988 e de 08/05/1991 a 01/06/2001 e concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

III - Sentença julgou a impetrante carecedora da segurança quanto ao tempo de serviço prestado junto à Santa Casa de Itapeva. Aplicação do artigo 515, §3º, do CPC para analisar a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade e a sua concessão.

IV - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

V - Alteração do art. 70 do Decreto n.º 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto n.º 4.827 de 03/09/2003).

VI - O Decreto n.º 6.945, de 21 de agosto de 2009, embora tenha revogado o Decreto n.º 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VII - Os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, respectivamente no item 1.3.2 e item 1.3.4 abordam os trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins, sendo inegável a natureza especial do labor da requerente nos períodos de 01/05/1976 a 22/05/1978, 01/11/1978 a 02/03/1979, 07/03/1979 a 31/05/1980, 01/08/1980 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 01/07/1988 e de 08/05/1991 a 07/02/2000.

VIII - Não cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo, com a respectiva conversão, somado ao tempo comum incontroverso, computando-se 24 anos, 04 meses e 23 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores a Emenda 20/98, deveria completar pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

IX - É possível a aplicação das regras de transição estabelecidas na Emenda 20/98, tendo em vista que a autora cumpriu o requisito etário (ou seja, 48 anos em 15/11/1996) e o pedágio exigido.

X - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, cujo indeferimento - ato coator - motivou a impetração deste mandamus. Esclareça-se que não há nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas n.ºs. 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria.

XI - Reexame necessário e apelação do INSS improvidos.

XII - Recurso do autor parcialmente provido."

(TRF3, AMS 2001.61.04.006616-7, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 13/09/2010, DJ 24/11/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. SERVENTE/ATENDENTE DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRO. DECRETOS N.ºS 53.831/64 E 83.080/79. INSTRUÇÃO NORMATIVA N.º 20/07-INSS. DECRETOS 2172/97 E 3048/99. LAUDOS PERICIAIS. INSALUBRIDADE COMPROVADA. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111-STJ.

1. *Apelação cível interposta contra a sentença que desconsiderou como insalubre o tempo de serviço relativo ao período de 01.11.77 a 01.05.79, prestado pelo autor, como servente, junto à Santa Casa de Misericórdia.*
2. *Em consonância com o art. 170, parágrafo 1º, II da Instrução Normativa nº 20/2007- editada pela Presidência do INSS, também são considerados como tempo de serviço, exercido em condições especiais, os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante, de qualquer das atividades constantes dos quadros anexos ao Decreto nº 53.831, de 1964, e ao Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, até 28 de abril de 1995.*
3. *Considerando-se que, até 28.04.95, véspera da vigência da Lei nº 9.032, era possível o enquadramento da referida função de servente de quaisquer das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 e, em sendo a enfermagem uma dessas atividades elencadas, respectivamente, nos itens 1.3.2 e 1.3.4 dos Anexos dos referidos diplomas legais, não se sustenta a exclusão do período de 01.11.77 a 01.05.79, em que o peticionário/apelante exerceu a mencionada função do cômputo qualificado do tempo de serviço. Esta questão, inclusive, já se encontrava pacificada na instância administrativa por força da Decisão de nº 8389/2008, emanada do Conselho de Recursos da Previdência Social, às fls.109/110, que reconheceu o enquadramento como especial da atividade de servente/auxiliar/atendente de enfermagem até 05.03.97.*
4. *Na hipótese em epígrafe, verifica-se a sujeição, de forma habitual e permanente, do postulante aos agentes biológicos elencados no item 3.0.1, letra a, do Anexo IV, de ambos os Decretos nºs 2172/97 e 3048/99, devidamente comprovada através de formulários próprios do INSS e dos laudos técnico-periciais, subscritos por engenheiros de segurança do trabalho, acostados às fls. 192/197 e 206/207, conforme exigência do parágrafo 2º, do art. 68 do Decreto nº 3048/99. Estes documentos foram suficientes para confirmação do caráter especial da atividade desempenhada durante a totalidade dos períodos de serviço (01.11.77 a 12.03.2003) prestado em ambas as instituições, a Santa Casa de Misericórdia e a Usina Caeté, a que esteve vinculado o peticionário/apelante, nas funções de servente/atendente de enfermagem/enfermeiro, o que correspondeu ao montante final de 25 anos, 04 meses e 11 dias de serviço.*
5. *Direito reconhecido à conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em especial a contar do requerimento na via administrativa, protocolado em 12.03.2003, com o pagamento das parcelas em atraso a partir de então, calculado nos termos do art. 57, parágrafo 1º, c/c o art. 32 da Lei nº 8.213/91, com juros e correção monetária, ressaltando o direito do INSS em compensar os valores porventura já pagos na via administrativa a título de aposentadoria por tempo de contribuição.*
6. *Correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09 e acrescidas dos juros de mora.*
7. *Juros de mora a partir da citação, conforme o teor da Súmula n.º 204 do STJ. A norma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, segundo entendeu o STF no AG. Reg. no Re n.º 559.445/PR, deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso. Assim, os juros moratórios devem ser estabelecidos no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, inclusive em se tratando de débitos de natureza previdenciária, desde a edição da MP n.º 2.180/2001, até a vigência da Lei nº 11.960/09, quando então passarão a ser calculados conforme os ditames desta novel legislação.*
8. *Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111-STJ. Apelação provida.*

(TRF5, AC 2010.80.00.000064-1, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, Primeira Turma, j. 03/03/2011, DJ 28/03/2011) No que tange ao pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, observa-se que a autora, até a data da emenda constitucional nº 20, não implementou o tempo mínimo de 25 anos de serviço, necessários para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, devendo, portanto, se sujeitar às regras de transição previstas no art. 9º, inciso I, do *caput* e inciso I, alíneas "a" e "b", do § 1º, que estabelecem a necessidade do segurado contar com 48 anos de idade, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da emenda, faltaria para atingir o limite de 25 (vinte e cinco) anos.

Computando-se o tempo de serviço especial reconhecido e observados os demais períodos incontroversos, conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, a autora completou 22 anos, 05 meses e 12 dias de serviço até a data da Emenda Constitucional nº 20/98 (15/12/1998) e o montante de 27 anos, 03 meses e 27 dias, após a vigência da referida emenda, tempo que supera o mínimo prescrito para a aposentação em 01 ano, 03 meses e 27 dias, considerado o acréscimo de 40%.

Verifica-se, ainda, que a autora implementou o requisito idade em 07.03.1996 (48 anos - fls. 16).

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 75% (setenta e cinco por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 9º, §1, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, observado que não poderá ser inferior a um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14.11.2003 - fls.18), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual

e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.35).

Proceder-se-á, na fase de liquidação da sentença, a compensação de eventuais valores pagos na via administrativa decorrentes da implantação de benefício previdenciário.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima explicitados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado CICERA BANDEIRA DE MELO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB 14.11.2003 (data do requerimento administrativo - fls.18), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 75% do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000830-47.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.000830-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE GONCALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, na forma do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que há saldo remanescente a apurar, decorrente da aplicação da correção monetária na forma do Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, atualizado com as alterações da Lei n. 11.960/09 e da Emenda Constitucional n. 62, com a inclusão de juros de mora.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a essa Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Não há se falar em diferenças em relação à correção monetária do valor pago por meio de requisição de pequeno valor, haja vista que a atualização do crédito é efetuada no âmbito desta Corte, pelo setor competente, desde a data do cálculo até a data do efetivo pagamento, de acordo com os índices legalmente estabelecidos.

De outro lado, no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, §3º, da Constituição da República, c/c o art. 17 da Lei n. 10.259/2001, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de requisição de pequeno valor.

Art. 100. (...)

§3º O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Art. 17. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada

para a causa, na agência mais próxima da Caixa Econômica Federal ou do Banco do Brasil, independentemente de precatório.

Sendo certo que o preceito legal em comento estabelece um prazo para o cumprimento da ordem de requisição, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo legal. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto no aludido diploma legal, haverá de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que *"...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público"*. (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República, sendo, no caso em tela, dentro do prazo deferido pela Lei n. 10.259/2001.

Na hipótese de RPV, o art. 128 da Lei n.º 8.213/91 deve ser aplicado em consonância com as demais normas que disciplinam o pagamento de débitos judiciais de pequeno valor, ou seja, de até 60 salários-mínimos (parágrafo 1º, do art. 17, da Lei n.º 10.259/2001), uma vez que os recursos orçamentários para o pagamento destes débitos advêm de estimativas anuais para inclusão na Lei Orçamentária anual do exercício seguinte, permitindo-se, assim, que se consigne aos Tribunais Regionais Federais créditos necessários para atender, dentro do prazo de 60 dias, todas as requisições de pequeno valor (RPV) que sejam apresentadas ao longo do exercício.

No caso dos autos, o ofício de requisição de pequeno valor foi expedido em 22.11.2010 (121). Assim sendo, o depósito efetuado em 22.12.2010 (fl. 124) encontra-se dentro do prazo legalmente estabelecido, não incidindo juros de mora.

Insta salientar também que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação originária e a data da expedição do ofício de requisição de pequeno valor, porquanto este é o entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

Assim, considerando que o depósito do valor devido à parte exequente foi efetuado dentro do prazo legalmente estabelecido, bem como foi corretamente atualizado, é de rigor o reconhecimento da inexistência de crédito em favor do apelante.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000728-76.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.000728-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZETE SILVA TAMARU

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário, apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e recurso adesivo da parte autora, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais nos períodos de 16.02.1982 a 31.08.1982, 01.09.1982 a 31.12.1984, 07.01.1985 a 12.06.1987, 13.07.1987 a 11.10.1987, 01.02.1988 a 30.11.1989, 12.02.1990 a 02.01.1991, 20.06.1991 a 12.06.1996, 02.01.1997 a 02.08.1998, 03.08.1998 a 25.04.2001 e 01.05.2001 a 09.09.2005, em que a autora esteve exposta a agentes nocivos biológicos, exercendo as funções de atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e técnico de enfermagem, no "Hospital Espírita de Marília", "Santa Casa de Misericórdia de Osvaldo Cruz", "Associação Beneficente de Bastos", "Casa de Saúde São Francisco de Assis S/C Ltda.", "Santa Casa de Misericórdia de Tupã", "Prefeitura Municipal de Bastos" e "Sociedade Beneficente São Francisco de Assis de Tupã", para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a revisão da renda mensal inicial de seu benefício com a alteração do coeficiente de 70% para 100%, conforme o artigo 53, I, da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo.

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito por falta de interesse processual em relação aos períodos de 16.02.1982 a 31.08.1982, 01.09.1982 a 31.12.1984, 07.01.1985 a 12.06.1987, 13.07.1987 a 11.10.1987, 01.02.1988 a 30.11.1989, 12.02.1990 a 02.01.1991 e 20.06.1991 a 28.04.1995, já reconhecidos em sede administrativa, com base no art. 267, VI, do CPC, e julgou parcialmente procedentes os demais pedidos, condenando o INSS a majorar o coeficiente da aposentadoria por tempo de contribuição devida à autora para 94% do salário-de-benefício, a contar da data do requerimento administrativo (12.09.2005). As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir de cada vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados no artigo 454 do Provimento nº 64/2005, da CGJF da 3ª Região, observada a prescrição quinquenal. Os juros de mora incidirão, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios no montante correspondente a 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, assim entendidas que se vencerem após a prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, o cabimento de reexame necessário da r. sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que não foram juntados documentos aptos à comprovação das atividades desenvolvidas pela autora. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Apelou adesivamente a parte autora, sustentando que os documentos juntados aos autos comprovam a especialidade das atividades desenvolvidas nos demais períodos pleiteados. Por fim, requer a reforma da r. sentença para seja aplicado o coeficiente de 100% do salário-de-benefício, bem como seja majorada a verba honorária para o patamar de 20% sobre o valor da condenação até a decisão final transitada em julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, deixo de apreciar o pedido da autarquia no tocante ao cabimento de reexame necessário, posto que a r. sentença assim o determinou.

No mérito, a questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento dos tempos de serviços insalubres exercidos pela autora, nos períodos de 29.05.1995 a 12.06.1996, 02.01.1997 a 02.08.1998, 03.08.1998 a 25.04.2001 e 01.05.2001 a 09.09.2005, em que trabalhou exposta a agentes nocivos biológicos, exercendo as funções de auxiliar de enfermagem e técnico de enfermagem, na "Associação Beneficente de Bastos" e "Sociedade Beneficente São Francisco de Assis de Tupã", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a revisão da renda mensal inicial de seu benefício com a alteração do coeficiente de 70% para 100%, conforme o artigo 53, I, da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.**"

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998.

No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

<i>Tempo a converter</i>	<i>Multiplicadores</i>	
	<i>Mulher (para 30)</i>	<i>Homem (para 35)</i>
<i>De 15 anos</i>	2,00	2,33
<i>De 20 anos</i>	1,50	1,75
<i>De 25 anos</i>	1,20	1,40

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.
4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).
5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (ERESP n. 412.351/RS).
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 3.048/99. Da análise dos formulários DSS-8030 (fls.35 e 37/38) e formulários Perfil Previdenciário Profissiográfico - PPP, assinado pelo representante legal da empresa, contendo a indicação dos responsáveis técnicos legalmente habilitados (fls. 93/96), verifica-se restar comprovado que a autora laborou exposta, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos biológicos, nos períodos 29.05.1995 a 12.06.1996, 02.01.1997 a 02.08.1998, 03.08.1998 a 25.04.2001 e 01.05.2001 a 09.09.2005, exercendo as funções de auxiliar de enfermagem e técnico de enfermagem, na "Associação Beneficente de Bastos" e "Sociedade Beneficente São Francisco de Assis de Tupã", enquadrando-se no item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto n.º 83.080/79, e no item 3.0.1, alínea "a", do Anexo IV aos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. Ressalta-se, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, quando preenchido adequadamente, é documento apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Nesse sentido precedente desta E. Corte, ora colacionado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL.

I - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da citação uma vez que o autor, à época do ajuizamento da ação, apresentou o formulário de atividade especial DSS 8030 (antigo SB-40) no qual a empresa Vicunha Têxtil S/A já informava estar o demandante exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, constituindo-se mera complementação a posterior juntada do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, a teor do disposto no art. 105 da Lei 8.213/91.

III - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, improvido."

(TRF3, AC 2008.03.99.049396-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma., j. 29/06/2010, DJ 07/07/2010) Frise-se, ademais, a desnecessidade de laudo pericial para a comprovação da atividade insalubre do trabalho, salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, no período anterior a Lei n.º 9.528/97, de 10.12.1997, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, RESP 412.351, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.10.2003, un., DJ 17.11.2003).

No que tange ao período posterior ao advento da Lei n.º 9.528/97 (quando se passou a exigir, para a comprovação da especialidade das atividades, a apresentação de formulário baseado em laudo técnico emitido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho), frise-se que a autora já laborava na instituição quando da sua edição, no mesmo setor e nas mesmas condições, sem solução de continuidade, não havendo razão no mundo fenomênico para se considerar que deixou de ser insalubre a sua atividade após 10.12.1997, apenas em virtude de alteração legislativa quanto a documentação apta à comprovação da atividade especial.

Nesse sentido, o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Salvo no tocante aos agentes agressivos ruído e calor, inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei n.º 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

2. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40 e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

3. É insalubre o trabalho exercido, de forma habitual e permanente, com exposição a ruído com intensidade superior a 86 decibéis (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79).

4. A permanência do segurado na mesma atividade laborativa, sem qualquer interrupção do vínculo empregatício, permite a consideração de trabalho insalubre com exposição a ruído a partir de 80 dB, uma vez que não há razão no mundo fenomênico para se considerar que deixou o labor de ser insalubre após 05/03/1997 apenas em virtude de novo Decreto dispor que a intensidade do ruído passaria a ser outra para a caracterização da atividade especial, sendo certo que a norma anterior que dispunha ser configuradora de atividade especial a exposição a ruído superior a 80 dB tem eficácia ultrativa.

5. A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

6. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pois não cumpriu com a regra transição prevista do art. 9º da EC n.º 20, de 16/12/1998.

7. Reexame necessário, apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

(TRF3, AC 2001.03.99.035650-6, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 08/05/2007, DJ 13/06/2007)

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida.

Destarte, faz jus a autora ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos de 29.05.1995 a 12.06.1996, 02.01.1997 a 02.08.1998, 03.08.1998 a 25.04.2001 e 01.05.2001 a 09.09.2005, bem como sua conversão de tempo especial em comum, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ART. 515 §3º DO CPC. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. REGRAS DE TRANSIÇÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL.

I - Há nulidade parcial do decisum, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil.

II - Pedido de reconhecimento de labor em condições especiais nos períodos de 01/05/1976 a 22/05/1978, 01/11/1978 a 02/03/1979, 07/03/1979 a 31/05/1980, 01/08/1980 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 01/07/1988 e de 08/05/1991 a 01/06/2001 e concessão de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

III - Sentença julgou a impetrante carecedora da segurança quanto ao tempo de serviço prestado junto à Santa Casa de Itapeva. Aplicação do artigo 515, §3º, do CPC para analisar a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade e a sua concessão.

IV - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

VI - O Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, embora tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

VII - Os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, respectivamente no item 1.3.2 e item 1.3.4 abordam os trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins, sendo inegável a natureza especial do labor da requerente nos períodos de 01/05/1976 a 22/05/1978, 01/11/1978 a 02/03/1979, 07/03/1979 a 31/05/1980, 01/08/1980 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 01/07/1988 e de 08/05/1991 a 07/02/2000.

VIII - Não cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo, com a respectiva conversão, somado ao tempo comum incontroverso, computando-se 24 anos, 04 meses e 23 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores a Emenda 20/98, deveria completar pelo menos 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

IX - É possível a aplicação das regras de transição estabelecidas na Emenda 20/98, tendo em vista que a autora cumpriu o requisito etário (ou seja, 48 anos em 15/11/1996) e o pedágio exigido.

X - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, cujo indeferimento - ato coator - motivou a impetração deste mandamus. Esclareça-se que não há nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas nºs. 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria.

XI - Reexame necessário e apelação do INSS improvidos.

XII - Recurso do autor parcialmente provido."

(TRF3, AMS 2001.61.04.006616-7, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 13/09/2010, DJ 24/11/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. SERVENTE/ATENDENTE DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRO. DECRETOS NºS 53.831/64 E 83.080/79. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 20/07-INSS. DECRETOS 2172/97 E 3048/99. LAUDOS PERICIAIS. INSALUBRIDADE COMPROVADA. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 111-STJ.

1. Apelação cível interposta contra a sentença que desconsiderou como insalubre o tempo de serviço relativo ao período de 01.11.77 a 01.05.79, prestado pelo autor, como servente, junto à Santa Casa de Misericórdia.

2. Em consonância com o art. 170, parágrafo 1º, II da Instrução Normativa nº 20/2007- editada pela Presidência do INSS, também são considerados como tempo de serviço, exercido em condições especiais, os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante, de qualquer das atividades constantes dos quadros anexos ao Decreto nº 53.831, de 1964, e ao Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, até 28 de abril de 1995.

3. Considerando-se que, até 28.04.95, véspera da vigência da Lei nº 9.032, era possível o enquadramento da referida função de servente de quaisquer das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 e, em sendo a enfermagem uma dessas atividades elencadas, respectivamente, nos itens 1.3.2 e 1.3.4 dos Anexos dos referidos diplomas legais, não se sustenta a exclusão do período de 01.11.77 a 01.05.79, em que o peticionário/apelante exerceu a mencionada função do cômputo qualificado do tempo de serviço. Esta questão, inclusive, já se encontrava pacificada na instância administrativa por força da Decisão de nº 8389/2008, emanada do Conselho de Recursos da Previdência Social, às fls.109/110, que reconheceu o enquadramento como especial da atividade de servente/auxiliar/atendente de enfermagem até 05.03.97.

4. Na hipótese em epígrafe, verifica-se a sujeição, de forma habitual e permanente, do postulante aos agentes biológicos elencados no item 3.0.1, letra a, do Anexo IV, de ambos os Decretos nºs 2172/97 e 3048/99, devidamente comprovada através de formulários próprios do INSS e dos laudos técnico-periciais, subscritos por engenheiros de segurança do trabalho, acostados às fls. 192/197 e 206/207, conforme exigência do parágrafo 2º, do art. 68 do Decreto nº 3048/99. Estes documentos foram suficientes para confirmação do caráter especial da atividade desempenhada durante a totalidade dos períodos de serviço (01.11.77 a 12.03.2003) prestado em ambas as instituições, a Santa Casa de Misericórdia e a Usina Caeté, a que esteve vinculado o peticionário/apelante, nas funções de servente/atendente de enfermagem/enfermeiro, o que correspondeu ao montante final de 25 anos, 04 meses e 11 dias de serviço.
5. Direito reconhecido à conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em especial a contar do requerimento na via administrativa, protocolado em 12.03.2003, com o pagamento das parcelas em atraso a partir de então, calculado nos termos do art. 57, parágrafo 1º, c/c o art. 32 da Lei nº 8.213/91, com juros e correção monetária, ressaltando o direito do INSS em compensar os valores porventura já pagos na via administrativa a título de aposentadoria por tempo de contribuição.
6. Correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09 e acrescidas dos juros de mora.
7. Juros de mora a partir da citação, conforme o teor da Súmula nº 204 do STJ. A norma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, segundo entendeu o STF no AG. Reg. no Re nº 559.445/PR, deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso. Assim, os juros moratórios devem ser estabelecidos no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, inclusive em se tratando de débitos de natureza previdenciária, desde a edição da MP nº 2.180/2001, até a vigência da Lei nº 11.960/09, quando então passarão a ser calculados conforme os ditames desta novel legislação.
8. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111-STJ. Apelação provida.
(TRF5, AC 2010.80.00.000064-1, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, Primeira Turma, j. 03/03/2011, DJ 28/03/2011)

Computando-se o tempo de serviço especial ora reconhecido, devidamente convertido em comum e observados os demais períodos incontroversos de trabalho, conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, a autora completou 30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 12 (doze) dias de serviço até a data do requerimento administrativo (12.09.2005 - fls.44), pelo que deve ser alterando o coeficiente da renda mensal inicial para o percentual de 100% sobre o salário de benefício (arts. 52, 53, I, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91).

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão pleiteada deve ser fixado na data da citação (20.07.2006 - fls.125), data em que restou configurada a mora da autarquia, ante a ausência de requerimento de revisão.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.48).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da citação, bem como para fixar os juros de mora nos termos acima explicitados e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos de 29.05.1995 a 12.06.1996, 02.01.1997 a 02.08.1998, 03.08.1998 a 25.04.2001 e 01.05.2001 a 09.09.2005, e, conseqüentemente, determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da autora, com alteração do coeficiente de 70% para 100% do salário-de-benefício, bem como para fixar a verba honorária nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado IZETE SILVA TAMARU, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, computando-se a renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003782-61.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.003782-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : VICENTE CORDEIRO NETO e outros
: MARIA DO CARMO ROSSI FRANCESHINI
: RICARDO FRANCESHINI
: ARNALDO ROSSI
: ANGELINO NADAL
: ANTONIO CARLOS ALEXANDRINO
: ANTONIO TRAGHETA
: FRANCISCO BOMBINI
: OCTAVIO ANDRADE MONTEIRO
: LUIZ SOARES CHAUBERT
ADVOGADO : OSCAR DA SILVA BARBOZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por VICENTE CORDEIRO NETO e outros, em face da r. sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou procedentes os embargos à execução, para o fim de declarar a prescrição da cobrança dos débitos previdenciários e, conseqüentemente, declarar extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição intercorrente.

Condenou os embargados ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, por ora não exigida em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita. Isenção de custas.

Em razões recursais, os embargados sustentam, em síntese, a inaplicabilidade do instituto da prescrição intercorrente nesta Justiça Especializada, posto que envolve verbas de natureza alimentar e de trato sucessivo, tratando-se de direito irrenunciável, conquanto disponível, sendo que o lapso temporal não pode conduzir à extinção da execução. Alegam prazo prescricional de trinta anos para os créditos previdenciários constituídos após a Lei 6.830/80 e antes da vigência da Lei 8.212/91. Aduzem que a extinção do processo em decorrência do abandono da ação por mais de um ano, está condicionada à anterior intimação pessoal dos apelantes para dar andamento ao feito, o que não ocorreu no caso vertente. Requerem a procedência do presente recurso para fins de prosseguimento da execução em seus ulteriores termos.

Devidamente intimado o INSS, deixou de apresentar contra-razões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência está pacificada no sentido de que "*prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*" (STF, Súmula 150), sendo certo que é de 5 (cinco) anos o prazo prescricional das ações objetivando haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças de natureza previdenciária, consoante o disposto no art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. (...)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Assim, o prazo prescricional da ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para o exequente praticar ato processual que lhe cabia.

Pela análise dos autos principais, constata-se que após o trânsito em julgado do v. acórdão exequendo, certificado em 26.07.1990 (fls. 163), a parte autora foi intimada a respeito do prosseguimento do feito, em 29.10.1991, conforme atesta a certidão de fls. 165v.

Por petição protocolizada em 30.04.2002 (fls. 167), a parte autora requereu o desarquivamento dos autos para eventual manifestação, tendo em vista a procedência da ação sem que a sentença tenha sido executada, na forma da lei.

Em despacho de fls. 168, foi determinada a remessa dos autos para redistribuição a uma das Varas Previdenciárias.

Em 02.09.2002 a parte autora requereu o envio dos autos ao Contador a fim de providenciar a conta de liquidação (fls. 175), bem como em 21.10.2002, a citação do réu, na forma do art. 632 do CPC (fls. 178).

Assim, *in casu*, verifica-se que os ora embargados, cientes do trânsito em julgado da r. sentença em 29.10.1991 (fls. 165v), deixaram de praticar qualquer ato processual com intuito de dar seguimento à execução, vindo somente em 30.04.2002 requererem o desarquivamento dos autos para dar início à execução.

Dessa forma, ante ao longo período de tempo transcorrido entre o prazo aberto para a parte autora praticar o ato processual (29.10.1991) e o seu efetivo cumprimento (30.04.2002), resta evidente a ocorrência da hipótese da prescrição da pretensão executiva.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I - A execução prescreve no mesmo prazo da prescrição da ação, a teor da Súmula n. 150 do STF.

II - Em se tratando de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário, e considerando, ainda, que o período que teria dado ensejo ao reconhecimento da prescrição se deu sob a vigência da Lei n. 8.213/91, há que se observar o disposto no art. 103, parágrafo único, da indigitada lei, que fixa em cinco anos o prazo prescricional.

III - O co-autor Raimundo Mendes de Oliveira, desde 11.12.1989, quando apresentou seu cálculo de liquidação, deixou de praticar qualquer ato processual com intuito de dar seguimento à execução, que seguiu seu curso em relação ao demais autores, em face da manifestação de concordância destes com o cálculo elaborado pela contadoria judicial, no qual não foram apuradas diferenças para o autor ora embargado, tendo somente em 05.12.2005, o sucessor do aludido autor, apresentado requerimento com pedido de habilitação, em face da morte do exequente, ocorrida em 23.10.2003.

Dessa forma, resta evidente a ocorrência da hipótese da prescrição da pretensão executiva, tendo em vista o transcurso do prazo de cinco anos sem a prática de ato processual pelo autor tendente a dar andamento à execução.

IV - Não há se falar em interrupção da prescrição enquanto o processo permaneceu nesta Corte, no período de 16/07/92 a 11/12/97, porquanto esse intervalo refere-se ao andamento da execução dos demais co-autores incluídos na conta elaborada pela contadoria judicial, não podendo assim ser aproveitado pelo ora embargado, que mesmo depois de tomar ciência de que o cálculo judicial não contemplava diferenças em seu favor, deixou de promover a execução do crédito que lhe era devido. Ainda que tal tese fosse admitida, com a interrupção da prescrição e retorno dos autos à Vara de origem, o prazo prescricional deveria correr pela metade, na forma do art. 9º, do Decreto n. 20.910/32, fato que ainda ensejaria o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva.

V - O óbito do exequente não tem o condão de afastar a prescrição intercorrente, haja vista que o falecimento ocorreu quando a prescrição já havia se materializado.

VI - Agravo do embargado improvido."

(AC 2006.61.83.002256-1, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 09/06/2009, DJ 24/06/2009)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1.O titular só se considera "dormiens" quando, no prazo estabelecido, não vem a juízo defender seu direito, que ele o faça mediante o processo de conhecimento, executivo ou monitorio.

2.Se o credor abandona a ação condenatória ou a executiva por um lapso superior ao prazo prescricional, deixando de tomar as providências que lhe competiam para garantir o bom andamento do feito e defesa de seus interesses, já então sua inércia terá força para combalir o direito de ação dando lugar à consumação da prescrição.

3.Para se caracterizar a prescrição intercorrente, é necessário definir o momento em que se considera caracterizada a inércia culposa da parte, para o fim de determinar a data inicial da prescrição. Em outras palavras, o trabalho prático consiste em procurar, dentro do processo de execução, um lapso de tempo contínuo, igual ou superior ao prazo de prescrição, dentro do qual constata-se a absoluta paralisação do processo em decorrência da desídia do demandante.

4.Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AG 2005.03.00.023603-9, Rel. Des. Fed. Walter Amaral, 7ª T., j. 24/10/2005, DJ 07/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO AGRAVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA STF 150.

I - "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" Súmula STF 150.

II - Agravo regimental desprovido."

(AC 92.03.080758-6, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08/11/2005, DJ 23/11/2005)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação dos embargados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006028-30.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006028-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : VICENTE APARECIDO RAMOS

ADVOGADO : ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais nos períodos de 09.10.1972 a 24.10.1974, 04.11.1974 a 19.02.1975 e 27.09.1976 a 30.08.1986, em que o autor trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de ajudante geral, ½ oficial serralheiro, oficial serralheiro, serralheiro e encarregado, nas empresas "Cofap - Cia Fabricação de Peças", "Krause Indústria Mecânica e Importação Ltda." e "Sirtel - Sociedade p/ Instalação de Redes Telecomunicação e Eletricidade S/A", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a revisão da renda mensal inicial de seu benefício com a alteração do coeficiente de 70% para 100%, conforme o artigo 53, II, da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para que o INSS promova a revisão do valor do benefício, na forma da fundamentação, a partir da data de seu início, observado o decurso da prescrição quinquenal. Os juros moratórios são fixados à base de 6% ao ano, a partir da citação até 10.01.2003, e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, §1º, do CTN. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado conforme Resolução 561/2007, expedida pelo Presidente do CJF. Concedeu a tutela prevista no art. 461 do CPC para determinar a imediata revisão do benefício. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado da condenação. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento dos tempos de serviços insalubres exercidos pelo autor, nos períodos de 09.10.1972 a 24.10.1974, 04.11.1974 a 19.02.1975 e 27.09.1976 a 30.08.1986, em que trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de ajudante geral, ½ oficial serralheiro, oficial serralheiro, serralheiro e encarregado, nas empresas "Cofap - Cia Fabricação de Peças", "Krause Indústria Mecânica e Importação Ltda." e "Sirtel - Sociedade p/ Instalação de Redes Telecomunicação e Eletricidade S/A", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a revisão da renda mensal inicial de seu benefício com a alteração do coeficiente de 70% para 94%, conforme o artigo 53, II, da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.**"

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998.

No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

<i>Tempo a converter</i>	<i>Multiplicadores</i>	
	<i>Mulher (para 30)</i>	<i>Homem (para 35)</i>
<i>De 15 anos</i>	<i>2,00</i>	<i>2,33</i>

De 20 anos	1,50	1,75
De 25 anos	1,20	1,40

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (REsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

Nos períodos de 09.10.1972 a 24.10.1974 e 04.11.1974 a 19.02.1975, laborados nas empresas "Cofap - Cia Fabricação de Peças" e "Krause Indústria Mecânica e Importação Ltda.", verifica-se restar comprovado, através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.25 e 30/31) e laudos técnicos, emitidos por engenheiros de segurança do trabalho (fls. 27/29 e 32/34) que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a ruídos acima de 80 decibéis e exercendo as funções de ajudante geral, ajudante de manutenção, ½ oficial serralheiro e oficial serralheiro, enquadrando-se no item 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Ademais, a legislação vigente à época em que o trabalho foi exercido contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1. do Anexo IV do Decretos nº 2.172/97, a atividade realizada em condições de exposição a ruído s acima de 80 decibéis e de 90 decibéis, respectivamente, como nocivo à saúde. Assinale-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE MÍNIMO.

1. Estabelecendo a autarquia previdenciária, em instrução normativa, que até 5/3/1997 o índice de ruído a ser considerado é 80 decibéis e após essa data 90 decibéis, não fazendo qualquer ressalva com relação aos períodos em que os decretos regulamentadores anteriores exigiram os 90 decibéis, judicialmente há de se dar a mesma solução administrativa, sob pena de tratar com desigualdade segurados que se encontram em situações idênticas.

2. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, ERESP 412.351, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 27.04.2005, un., DJ 23.05.2005).

No período de 27.09.1976 a 30.08.1986, laborado na empresa "Sirtel - Sociedade p/ Instalação de Redes Telecomunicação e Eletricidade S/A", verifica-se restar comprovado, através da análise dos formulários SB-40 (fls.23/24), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exercendo a função de serralheiro e encarregado do setor de serralheria, atividades previstas no rol exemplificativo de ocupações insalubres, penosas e perigosas, equiparadas às ocupações de soldador e esmerilhador (Parecer da SSMT no processo MPAS nº 34.230/83), enquadrando-se no item 2.5.3 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.3 do Anexo II ao Decreto nº 83.080/79. Assinale-se que antes da edição da Lei nº 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, ante a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados nos Quadros Anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

Frise-se, ademais, a desnecessidade de laudo pericial para a comprovação da atividade insalubre do trabalho, salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, no período anterior a Lei nº 9.528/97, de 10.12.1997, bem como a desnecessidade de que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que foram exercidas as atividades insalubres, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.
(STJ, RESP 412.351, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.10.2003, un., DJ 17.11.2003).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos reconhecidos na r. sentença, bem como sua conversão de tempo especial em comum, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. RECURSO IMPROVIDO.

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à Lei 9.528/97 não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.
2. Assim, até o advento do Decreto 2.171, de 5/3/1.997, que regulamentou a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97, é possível o reconhecimento de tempo de serviço em atividade especial mediante apresentação de formulário próprio descritivo da atividade do segurado e do agente nocivo à saúde ou perigoso, enquadrados nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.
3. In casu, a demonstração de que a parte autora estava exposta a agente nocivo, consistente em ruído acima de 83,8 decibéis, foi feita principalmente por meio de Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Nocivos, baseado em laudo técnico, conforme ali registrado.
4. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, conjuntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.
5. Recurso especial a que se nega provimento."
(STJ, RESP 514.921, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.09.2005, un., DJ 10.10.2005).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA ESPECIAL - SERRALHEIRO - ATIVIDADE INSALUBRE - DECRETO Nº 83.080/79 - ART. 60 - RBPS.

- A atividade exercida como serralheiro, reconhecida pela legislação vigente como insalubre, confere ao segurado direito à aposentadoria especial, após vinte e cinco anos de trabalho, em analogia a outras atividades similares.
- Recurso conhecido, mas desprovido.
(STJ, RESP 250.780, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 07/11/2000, un., DJ 18/12/2000).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. FORMULÁRIO REGULAR. CATEGORIA PROFISSIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - (...)

II - Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

III - O formulário de atividade especial está formalmente correto, uma vez que consta no campo próprio, a matrícula da empresa, data, assinatura, número da identidade e cargo ocupado pela funcionária responsável pela emissão do documento.

IV - Devem ser tidos como especiais os períodos laborados pelo autor na função de soldador, em razão da categoria profissional, descrita no código 2.5.3, do Decreto 83.080/79, tendo em vista que a especialidade do trabalho já está prevista na própria Lei, sendo desnecessária a sua confirmação por outros meios, suficiente para tanto a profissão anotada em carteira.

(...)

VII- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."

(TRF3, AC 2007.61.24.000412-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 14/12/2010, DJ 22/12/2010)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA ESPECIAL - REQUISITOS - ATIVIDADE QUE PODE SER, POR ANALOGIA, CONSIDERADA PERIGOSA OU INSALUBRE - DESNECESSIDADE DA PROVA PERICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1- A aposentadoria especial não deixa de ser uma forma de aposentadoria por tempo de serviço, com a diferença de que se submete a prazos menos longos que os comumente exigidos para a obtenção normal do benefício, tendo em vista que o trabalho desempenhado apresenta-se em condições mais prejudiciais à saúde do trabalhador, face consubstanciar atividades penosas, insalubres ou perigosas, sendo que os requisitos, à época da propositura da presente ação, estavam delineados no artigo 35 do decreto n. 89.312/84.

2- A atividade desempenhada pelo segurado (serralheiro), por analogia às atividades de esmerilhadores, cortadores de chapas e soldadores, que são consideradas insalubres, também pode ser considerada como tal, uma vez que expostas aos mesmos agentes, desnecessária portanto a sua confirmação por laudos técnicos, exigida pela autarquia.

3- Entretanto, mesmo que a atividade desempenhada pelo autor não pudesse ser consignada entre as previstas expressamente na legislação, tal fato não infirma o direito pleiteado nesta ação, dado que a lista ali exposta não é taxativa, mas exemplificativa, podendo assim se concluir pela existência de insalubridade no trabalho desenvolvido através de outros elementos probatórios carreados aos autos.

4- Excluídas as parcelas vincendas da base de cálculo da verba honorária, em observância ao disposto no artigo 20, pars. 3 e 4, do código de processo civil, e conforme orientação uniforme das turmas componentes da 1 seção deste tribunal e de acordo com a Súmula n. 111 do colendo superior tribunal de justiça.

5- *Apelação da autarquia a que se dá parcial provimento.*"

(TRF3, AC 96.03.077708-0, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, Quinta Turma, j. 24/08/1998, DJ 20/04/1999)

Computando-se o tempo de serviço especial reconhecido, devidamente convertido em comum e observados os demais períodos incontroversos de trabalho, conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 35 (trinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 27 (vinte e sete) dias de serviço até a data do requerimento administrativo (22.09.1998 - fls.58), pelo que deve ser mantida a r. sentença recorrida que determinou a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço recebido pelo autor, alterando-se o coeficiente da renda mensal inicial para o percentual de 100% sobre o salário de benefício (arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29, em sua redação original, todos da Lei nº 8.213/91).

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão pleiteada deve ser fixado na data da citação (16.10.2006 - fls.82vº), data em que restou configurada a mora da autarquia, ante a ausência de requerimento de revisão.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.80).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da citação, bem como para fixar os juros de mora e honorários advocatícios nos termos acima explicitados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, e inexistente informação nos autos quanto ao cumprimento da tutela deferida no Juízo *a quo*, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado VICENTE APARECIDO RAMOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, computando-se a renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004279-81.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.004279-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ADILSON JOSE LEME DE SOUSA

ADVOGADO : SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por ADILSON JOSÉ LEME DE SOUSA em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalho prestado em atividade comum, nos períodos de 13.01.1978 a 09.03.1979, 04.03.1988 a 09.09.1988, 06.03.1997 a 13.05.1998 e 01.12.1998 a 13.12.1998, bem como o reconhecimento de trabalho laborado em atividade especial, nos períodos de 22.01.1973 a 16.11.1977, 09.07.1979 a 03.02.1987, 19.03.1987 a 12.08.1987, 03.11.1987 a 03.03.1988, 10.11.1988 a 26.08.1991, 04.05.1992 a 23.04.1995, 01.08.1996 a 05.03.1997, em que o autor trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de aprendiz ferramenteiro, ajustador mecânico aprendiz, ajustador mecânico, ajustador de produção, ferramenteiro, ajustador ferramenteiro e aprendiz regulador, nas empresas "Siemens Ltda.", "Sifco S/A", "Petri S/A", "Onça Indústrias Metalúrgicas S/A", "Krupp Metalúrgica Campo Limpo Ltda.", "Indústria Comércio Twill S/A" e "Metalúrgica Fava Indústria e Comércio Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, tão-somente para o fim de, comprovado o tempo de serviço comum nos períodos de 22.01.1973 a 31.01.1975, 13.01.1978 a 09.03.1979, 04.03.1988 a 09.09.1988, 01.08.1996 a 13.05.1998 e 01.12.1998 a 13.12.1998, bem como o tempo de serviço especial nos períodos de 01.02.1975 a 16.11.1977, 09.07.1979 a 05.01.1987, 18.03.1987 a 12.08.1987, 03.11.1987 a 02.03.1988, 10.11.1988 a 26.08.1991 e 04.05.1992 a 03.04.1995, condenar o INSS a reconhecê-los, convertendo o tempo especial em comum e computando ambos para todos os fins. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, corrigido do ajuizamento.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum anteriormente Lei nº 6.887/80. Alega a impossibilidade de reconhecer como especiais os períodos alegados, ante a ausência de enquadramento das atividades na legislação vigente, bem como a neutralização dos agentes agressivos pelo uso de EPI eficaz. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Apelou a parte autora, sustentando que os períodos de 22.01.1973 a 31.05.1975 e 01.08.1996 a 05.03.1997, laborados na Siemens Ltda. e Metalúrgica FAVA Indústria e Comércio Ltda., exercendo as funções de aprendiz ferramenteiro e ferramenteiro, respectivamente, devem ser considerados como especiais, culminando na procedência total da ação. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no o reconhecimento de trabalho laborado em atividade especial, nos períodos de 22.01.1973 a 16.11.1977, 09.07.1979 a 03.02.1987, 19.03.1987 a 12.08.1987, 03.11.1987 a 03.03.1988, 10.11.1988 a 26.08.1991, 04.05.1992 a 23.04.1995, 01.08.1996 a 05.03.1997, em que o autor trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de aprendiz ferramenteiro, ajustador mecânico aprendiz, ajustador mecânico, ajustador de produção, ferramenteiro, ajustador ferramenteiro e aprendiz regulador, nas empresas "Siemens Ltda.", "Sifco S/A", "Petri S/A", "Onça Indústrias Metalúrgicas S/A", "Krupp Metalúrgica Campo Limpo Ltda.", "Indústria Comércio Twill S/A" e "Metalúrgica Fava Indústria e Comércio Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo.

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "*§ 4º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*"

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a

vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998.

No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

Tempo a converter	Multiplicadores	
	Mulher (para 30)	Homem (para 35)
De 15 anos	2,00	2,33
De 20 anos	1,50	1,75
De 25 anos	1,20	1,40

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (REsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

No período de 22.01.1973 a 31.01.1975, laborado na empresa "Siemens Ltda.", verifica-se que não restou comprovada a especialidade da atividade alegada, posto que no formulário DSS-8030 e laudo técnico (fls.17/19), consta que o autor trabalhou, no referido período, como aprendiz de ajustador mecânico, permanecendo na escola SENAI, tendo aulas práticas e teóricas, sem constatação de exposição a agentes agressivos.

Nos períodos de 01.02.1975 a 16.11.1977, 09.07.1979 a 03.02.1987, 19.03.1987 a 12.08.1987, 03.11.1987 a 03.03.1988, 10.11.1988 a 26.08.1991 e 04.05.1992 a 23.04.1995, laborados nas empresas "Siemens Ltda.", "Sifco S/A", "Petri S/A", "Onça Indústrias Metalúrgicas S/A", "Krupp Metalúrgica Campo Limpo Ltda." e "Indústria Comércio Twill S/A", verifica-se restar comprovado, através da análise dos formulários SB-40 e DSS-8030 (fls.17, 21, 23, 25, 29, 35 e 39) e laudos técnicos, emitidos por engenheiros de segurança do trabalho (fls.18/19, 26/28, 31/34, 36/37, 40/44, 90 e 92), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a ruídos acima de 80 decibéis, exercendo as funções de ajustador mecânico aprendiz, ajustador mecânico, ajustador de produção, ferramenteiro, ajustador ferramenteiro e aprendiz regulador, enquadrando-se no item 1.1.6 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, a legislação vigente à época em que o trabalho foi exercido contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos acima de 80 decibéis e de 90 decibéis, respectivamente, como nocivo à saúde. Assinale-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE MÍNIMO.

1. Estabelecendo a autarquia previdenciária, em instrução normativa, que até 5/3/1997 o índice de ruído a ser considerado é 80 decibéis e após essa data 90 decibéis, não fazendo qualquer ressalva com relação aos períodos em que os decretos regulamentadores anteriores exigiram os 90 decibéis, judicialmente há de se dar a mesma solução administrativa, sob pena de tratar com desigualdade segurados que se encontram em situações idênticas.

2. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, ERESP 412.351, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 27.04.2005, un., DJ 23.05.2005).

No período de 01.08.1996 a 05.03.1997, laborado nas empresa "Metalúrgica Fava Indústria e Comércio Ltda.", verifica-se restar comprovado, através da análise do formulário DSS-8030 (fls.45), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a óleo solúvel e exercendo a função de ferramenteiro, atividade prevista no rol de ocupações insalubres, penosas e perigosas, enquadrando-se nos itens 1.2.10 e 2.5.2 dos anexos I e II ao Decreto nº 83.080/79. Frise-se, ademais, a desnecessidade de laudo pericial para a comprovação da atividade insalubre do trabalho, salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, no período anterior a Lei nº 9.528/97, de 10.12.1997, bem como a desnecessidade de que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que foram exercidas as atividades insalubres, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou

penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, RESP 412.351, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.10.2003, un., DJ 17.11.2003).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida.

Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos de 01.02.1975 a 16.11.1977, 09.07.1979 a 03.02.1987, 19.03.1987 a 12.08.1987, 03.11.1987 a 03.03.1988, 10.11.1988 a 26.08.1991 e 04.05.1992 a 23.04.1995 e 01.08.1996 a 05.03.1997, bem como sua conversão de tempo especial em comum, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. RECURSO IMPROVIDO.

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à Lei 9.528/97 não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.

2. Assim, até o advento do Decreto 2.171, de 5/3/1.997, que regulamentou a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97, é possível o reconhecimento de tempo de serviço em atividade especial mediante apresentação de formulário próprio descritivo da atividade do segurado e do agente nocivo à saúde ou perigoso, enquadrados nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

3. In casu, a demonstração de que a parte autora estava exposta a agente nocivo, consistente em ruído acima de 83,8 decibéis, foi feita principalmente por meio de Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Nocivos, baseado em laudo técnico, conforme ali registrado.

4. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, conjuntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 514.921, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.09.2005, un., DJ 10.10.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º). Considera-se especial o período trabalhado exposto de forma habitual e permanente a hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, nos termos do D. 53.831/64, item 1.2.11 e no D. 83.080/79, item 1.2.10. Comprovado o exercício de mais de 35 anos de serviço, concede-se a aposentadoria por tempo de serviço na forma integral. Remessa oficial e apelação da autarquia parcialmente providas."

(TRF3, ApelRee 2006.61.10.011642-8, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 04/11/2008, DJ 19/11/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL AGRAVO INTERNO. RUÍDO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA NA EXPOSIÇÃO. FERRAMENTEIRO. ATIVIDADE ESPECIAL POR PRESUNÇÃO LEGAL. DECRETO 83.080/79. JUROS. LEI 11.960/09.

1. Ao efetuar diligências no local de trabalho do segurado consignando que o autor "frequentemente se deslocava ao setor de fabricação", cujos níveis de ruído ultrapassavam os limites de tolerância, o próprio INSS demonstra que a

submissão ao agente nocivo não se dava de forma eventual, como pretendido pela Autarquia, mas sim de forma frequente.

2. Ademais, a categoria profissional de ferramenteiro, desempenhada pelo autor, goza da presunção legal de nocividade contida no Decreto 83.080/79, conforme itens 2.5.2 e 2.5.3. Precedentes.

3. A nova regra instituída pela Lei nº 11.960/09 carece de regulamentação, quando menos para eliminar as perplexidades e incoerências criadas, como a aplicação de regras incompatíveis com condenações judiciais, por englobar acessórios que além de terem finalidade diversa, possuem regras de aplicação próprias, sendo os juros prospectivos (a mora decorre da citação válida - Súmula 204/STJ) enquanto a correção monetária é retroativa (em geral abrangendo o período imprescrito - Súmula 85/STJ - destinando-se a recompor o poder aquisitivo da moeda, não sendo a TR indexador válido, conforme precedente de julgamento do colendo STF - ADIN nº 493/DF).

4. Agravo Interno a que se nega provimento."

(TRF2, AC 2004.51.05.000980-4, Rel. Des. Fed. Marcello Ferreira de Souza Granado, Primeira Turma Especializada, j. 29/06/2010, un., DJ 15/07/2010)

No que tange ao pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, computando-se o tempo de serviço especial, laborado no período ora reconhecido, devidamente convertido em comum e observados os demais períodos incontroversos de trabalho, conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor não completou tempo suficiente à concessão do benefício previdenciário até a data do requerimento administrativo (17.02.2000), contudo, completou 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte) dias de serviço até a data da citação (23.04.2007 - fls.56), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23.04.2007 - fls.56), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que o autor não havia implementado tempo suficiente à concessão do benefício na data do requerimento administrativo .

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.51).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para reconhecer como especiais os períodos de 01.02.1975 a 16.11.1977, 09.07.1979 a 03.02.1987, 19.03.1987 a 12.08.1987, 03.11.1987 a 03.03.1988, 10.11.1988 a 26.08.1991 e 04.05.1992 a 23.04.1995 e 01.08.1996 a 05.03.1997, bem como para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ADILSON JOSÉ LEME DE SOUSA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB 23.04.2007 (data da citação - fls.56), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007657-05.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007657-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ELIAS FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VALERIA APARECIDA CAMPOS MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00076570520074036183 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial de 02.09.1980 a 30.06.1987, laborado na TELESP S/A, julgando improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Diante da sucumbência recíproca, determinou a compensação dos honorários advocatícios, na forma do art. 21 do Código de Processo Civil.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que restou comprovado que trabalhava em área de risco por exposição a produtos inflamáveis. Reitera os termos da inicial, pugnando pela concessão do benefício,

Sem contrarrazões do INSS, conforme certidão de fl.199vº.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Do mérito.

Busca o autor, nascido em 02.09.1951, a conversão de atividade especial em comum dos períodos de 02.09.1980 a 30.06.1987, 01.07.1987 a 15.10.1999, 18.10.1999 a 09.04.2000, 08.05.2000 a 13.10.2005 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido como especial o período de **08.05.2000 a 13.10.2005**, pois o laudo pericial, produzido em ação trabalhista que reconheceu o direito à percepção de adicional de periculosidade, atestou que o autor exercia atividade laborativa em área de risco permanecendo "em locais de armazenagem de líquidos inflamáveis e os locais apresentam condições de risco acentuado, caracterizando a periculosidade perseguida pelo reclamante" (fl.131).

Em se tratando de atividade laborativa que possui caráter de periculosidade, o enquadramento como atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando a conversão de atividade especial.

O período de 02.09.1980 a 30.06.1987, laborado na TELESP, resta incontroverso, devendo ser computado como atividade especial, ante a ausência de recurso da Autarquia.

Já os períodos de 01.07.1987 a 15.10.1999 e 18.10.1999 a 09.04.2000 não poderão ser considerados como atividade especial, vez que não foi apresentado informativo SB-40 ou laudo técnico descrevendo as atividades laborativas exercidas pelo autor em tais períodos.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Efetuada a conversão de tempo de serviço especial em comum, somado aos demais períodos comuns, totaliza o autor **25 anos, 06 meses e 03 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **34 anos, 05 meses e 04 dias** até 10.03.2005, data do último vínculo empregatício, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão, fazendo jus o autor, portanto, à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da E.C. nº 20/98.

Não obstante a existência de requerimento administrativo (fl.11), o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (09.10.2006 - fl.34), momento em que foram apresentados os documentos comprobatórios da atividade especial.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido para que seja considerada especial a atividade exercida de **08.05.2000 a 13.10.2005**, totalizando 33 anos, 07 meses e 06 dia de serviço até a data do ajuizamento da ação. Em consequência, condeno o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir da citação, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ELIAS FERREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **Aposentadoria por Tempo de Serviço** implantado de imediato, com data de início - DIB em 09.10.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As parcelas vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025937-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025937-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : EDILSON JANUARIO DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP
No. ORIG. : 06.00.00141-3 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por EDILSON JANUÁRIO DA SILVA, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais, nos períodos de 20.08.1969 a 25.12.1970, 08.11.1971 a 30.04.1973, 14.05.1973 a 06.02.1974, 11.02.1974 a 13.01.1975, 11.02.1974 a 13.01.1975, 11.02.1975 a 03.02.1977, 04.02.1977 a 25.07.1978, 29.07.1978 a 05.09.1979, 16.05.1980 a 15.12.1980, 12.01.1981 a 15.10.1981 e 06.08.1986 a 10.12.1997, em que o autor trabalhou em condições de insalubridade, exercendo as funções de servente, montador, encarregado de turma e operador de máquinas, nas empresas "Ceará Engenharia S/A", "Eletrotécnica do Nordeste Ltda.", "Servix Engenharia S/A" e "Itapoan Praia Grande Comércio de Materiais p/ Construção Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somados aos períodos de trabalhos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para o fim de condenar o réu a implementar, em favor do autor, aposentadoria proporcional por tempo de serviço, bem como ao pagamento dos valores em atraso, devidamente atualizados e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20 do CPC. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apelou a parte autora, requerendo a reforma da r. sentença para que seja declarada a inoccorrência da prescrição quinquenal, sendo devidos os atrasados desde o requerimento administrativo do benefício 16.06.2000, posto que o indeferimento final na via administrativa somente ocorreu em 28.09.2005 (fls.63/65).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que o autor não comprovou efetiva exposição aos agentes nocivos constantes dos Regulamentos de Benefícios da Previdência Social, que não junta qualquer laudo pericial que comprove suas alegações, bem como não possui tempo suficiente para a concessão do benefício pretendido. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento dos tempos de serviços insalubres exercidos pelo autor, nos períodos de 20.08.1969 a 25.12.1970, 08.11.1971 a 30.04.1973, 14.05.1973 a 06.02.1974, 11.02.1974 a 13.01.1975, 11.02.1974 a 13.01.1975, 11.02.1975 a 03.02.1977, 04.02.1977 a 25.07.1978, 29.07.1978 a 05.09.1979, 16.05.1980 a 15.12.1980, 12.01.1981 a 15.10.1981 e 06.08.1986 a 10.12.1997, em que trabalhou em condições de insalubridade, exercendo as funções de servente, montador, encarregado de turma e operador de máquinas, nas empresas "Ceará Engenharia S/A", "Eletrotécnica do Nordeste Ltda.", "Servix Engenharia S/A" e "Itapoan Praia Grande Comércio de Materiais p/ Construção Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo.

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.**"

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998.

No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

<i>Tempo a converter</i>	<i>Multiplicadores</i>	
	<i>Mulher (para 30)</i>	<i>Homem (para 35)</i>
<i>De 15 anos</i>	<i>2,00</i>	<i>2,33</i>

De 20 anos	1,50	1,75
De 25 anos	1,20	1,40

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (REsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97.

Nos períodos de 20.08.1969 a 25.12.1970, 08.11.1971 a 30.04.1973, 14.05.1973 a 06.02.1974, 11.02.1974 a 13.01.1975, 11.02.1974 a 13.01.1975, 11.02.1975 a 03.02.1977, 04.02.1977 a 25.07.1978, 29.07.1978 a 05.09.1979, 16.05.1980 a 15.12.1980 e 12.01.1981 a 15.10.1981, laborados nas empresas "Ceará Engenharia S/A", "Eletrotécnica do Nordeste Ltda." e "Servix Engenharia S/A", exercendo as funções de servente, montador e encarregado de turma, verifica-se restar comprovado, através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.35 e 37/40) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls. 41/44), que o autor estava exposto, de modo habitual e permanente, a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts e, nos períodos de 14.05.1973 a 06.02.1974, 11.02.1974 a 13.01.1975, 11.02.1974 a 13.01.1975, 11.02.1975 a 03.02.1977, 04.02.1977 a 25.07.1978, 29.07.1978 a 05.09.1979, 16.05.1980 a 15.12.1980 e 12.01.1981 a 15.10.1981, também esteve exposto a ruídos acima de 80 decibéis, enquadrando-se nos itens 1.1.6 e 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Ademais, a legislação vigente à época em que o trabalho foi exercido contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos acima de 80 decibéis e de 90 decibéis, respectivamente, como nocivo à saúde. Assinale-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução

Normativa INSS/DC nº 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE MÍNIMO.

1. Estabelecendo a autarquia previdenciária, em instrução normativa, que até 5/3/1997 o índice de ruído a ser considerado é 80 decibéis e após essa data 90 decibéis, não fazendo qualquer ressalva com relação aos períodos em que os decretos regulamentadores anteriores exigiram os 90 decibéis, judicialmente há de se dar a mesma solução administrativa, sob pena de tratar com desigualdade segurados que se encontram em situações idênticas.

2. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, ERESP 412.351, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 27.04.2005, un., DJ 23.05.2005).

No período de 06.08.1986 a 10.12.1997, laborado na empresa "Itapoan Praia Grande Comércio de Materiais p/ Construção Ltda.", verifica-se restar comprovado, através da análise do formulário DSS-8030 (fls.49), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a poeiras calcárias e silicosas, enquadrando-se no item 1.2.12 do anexo I ao Decreto nº 83.080/79 e no item 1.0.18 do anexo IV ao Decreto 2.172/97.

Frise-se, ademais, a desnecessidade de laudo pericial para a comprovação da atividade insalubre do trabalho, salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, no período anterior à Lei nº 9.528/97, bem como sejam os formulários contemporâneos ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, RESP 412.351, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.10.2003, un., DJ 17.11.2003).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida (v.g. STJ, RESP 720.082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 15.12.2005, un., DJ 10.04.2006).

Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos reconhecidos pela r. sentença, bem como sua conversão de tempo especial em comum, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. RECURSO IMPROVIDO.

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à Lei 9.528/97 não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.

2. Assim, até o advento do Decreto 2.171, de 5/3/1.997, que regulamentou a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97, é possível o reconhecimento de tempo de serviço em atividade especial mediante apresentação de formulário próprio descritivo da atividade do segurado e do agente nocivo à saúde ou perigoso, enquadrados nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

3. In casu, a demonstração de que a parte autora estava exposta a agente nocivo, consistente em ruído acima de 83,8 decibéis, foi feita principalmente por meio de Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Nocivos, baseado em laudo técnico, conforme ali registrado.

4. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, conjuntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

5. Recuso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 514.921, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.09.2005, un., DJ 10.10.2005).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Conforme informações da empresa TELESP S/A, o autor exercia diuturnamente a função de emendador de fios, sendo que parte das atividades era executada na mesma posteação das instalações das Concessionárias de Energia Elétrica, caracterizado, portanto, o exercício habitual e permanente de atividade tida por perigosa, em razão da exposição a eletricidade acima de 250 volts.

II - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe de exposição do trabalhador durante toda a jornada de trabalho, pois que o mínimo contato com tal agente oferece potencial risco de morte, justificando a contagem especial.

III - Mantida a conversão de atividade especial em comum no período de 12.11.1975 a 28.04.1995, na TELESP S/A, independentemente da apresentação de laudo técnico, em razão da categoria profissional.

IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula n.º 98 do C. STJ).

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados."

(TRF3, AC 2007.61.05.015392-0, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 04/08/2009, DJ 19/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A ELETRICIDADE. DECRETOS N.ºS 53.831/64 E 83.080/79. NÃO INCLUSÃO DO REFERIDO FATOR PELOS DECRETOS 2172/97 E 3048/99. PERICULOSIDADE COMPROVADA. CÔMPUTO QUALIFICADO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE.

1. Comprovado o tempo de serviço prestado em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, durante o período de 28.01.80 a 28.05.98, em que se detectou, através de laudo técnico-pericial, assinado por engenheiro e médico do trabalho, e por formulário do INSS - DIRBEN-8030, a exposição habitual e permanente do segurado ao risco de sofrer descargas elétricas de tensão de 380 a 13800 Volts, há de se lhe reconhecer o direito ao cômputo do período trabalhado como de caráter especial, posto que o agente físico eletricidade está previsto no item 1.1.8, do Decreto n.º 53.831/64 e na Lei n.º 7.369/85, regulamentado pelo Dec. n.º 93.412/86.

2. O fato de o agente de risco eletricidade não estar mais expressamente previsto nos Decretos nº 2172/97 e 3048/99, não é fator impeditivo ao reconhecimento da periculosidade do serviço, porquanto a jurisprudência pátria tem entendido ser irrelevante para efeito de cômputo qualificado do tempo de serviço, a ausência de previsão legal da atividade ou dos agentes nocivos a que foi submetido o segurado, desde que constatado, através de perícia judicial, que o trabalho desempenhado tenha se dado de forma perigosa, insalubre ou penosa.
3. O rol das profissões sujeitas a condições prejudiciais à saúde e à integridade física e que conferem o direito ao benefício de aposentadoria especial ou à contagem do tempo de serviço de modo qualificado não é taxativo, mas meramente exemplificativo.
4. O tempo de serviço prestado sob condições especiais pode ser cumulado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, após a devida conversão, com o tempo comum de atividade, de acordo com o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91. *Apelação e remessa obrigatória improvidas.* (TRF5, AC 2007.84.00.001884-0, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, Primeira Turma, j. 05/05/2011, DJ 12/05/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. CONCESSÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. POEIRA DE CIMENTO. DECRETO 53.831/64 E 83.080/79. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. O enquadramento da atividade considerada especial faz-se de acordo com a legislação contemporânea à prestação do serviço. A Lei nº 9.032/95, que alterou o seu regime jurídico, não opera efeitos retroativos.
2. O exercício de atividade enquadrada como especial pela legislação da época gera direito adquirido do segurado à contagem como tal, bem assim quanto à forma de comprovação respectiva.
3. O agente nocivo "poeira de cimento" pode ser enquadrado como especial por meio do quadro a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64 (código 1.2.10), bem assim no Decreto nº 83.080/79 (código 1.2.12), com previsão de aposentadoria aos 25 anos de serviço.
4. Tendo restado comprovado pelo DSS-8030 que o autor esteve exposto a agentes insalutíferos, resta caracterizada a especialidade do trabalho.
5. Procedendo-se à soma dos períodos especial e comum mediante conversão do tempo de atividades insalubres em comum, o segurado atinge tempo de trabalho suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
6. A carência do benefício restou satisfeita, pois, por ocasião da implementação dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (1997), efetuara a parte autora mais de 96 contribuições, mínimo exigido naquele ano, conforme dispõe o art. 142 da LBPS.
7. O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo da aposentadoria.
8. A renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser calculada conforme dispõe o art. 53, I e II, c/c art. 29, ambos da Lei 8.213/91.
9. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, incluídas na base de cálculo as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença.
10. O INSS é isento de custas, nos termos do inciso I do art. 4º da Lei nº 9.289/96."

(TRF4, AC 2000.04.01.101383-7, Rel. Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia, Quinta Turma, j. 09/09/2003, DJ 17/09/2003)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS: RUÍDO COM MÉDIA SUPERIOR AO LIMITE REGULAMENTAR E POEIRA DE SÍLICA - DIREITO ADQUIRIDO À FORMA DE CONTAGEM - DECRETOS Nº 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 E 3.048/99 - CONVERSÃO - PRELIMINARES: DECADÊNCIA E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA AFASTADAS - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. (...)

4. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico" (STJ; RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).
5. Tratando-se de período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, não há necessidade de comprovação de exposição permanente e efetiva aos agentes nocivos, conforme orientação da Instrução Normativa 84 do INSS, de 22.01.2003 (art. 146).
6. Com relação ao nível de ruído, o rol de agentes nocivos constante dos Anexos do Decreto nº 83.080/79 e do Anexo ao Decreto nº 53.831/69, vigorou até o advento do Decreto nº 2.172/97 (05.03.97). De tal forma, para os períodos de atividade até 05.03.97, deve-se considerar como agente agressivo a exposição a locais com ruídos acima de 80 db, constante do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.6), menor que o limite de 90 db fixada no Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (item 1.1.5). Só a partir de então deve ser considerado o Anexo do Decreto nº 2.172/97 (código 2.0.1), que alterou o limite para 90 db. Precedentes do TRF/1ª Região (AC 1998.38.00.033993-9/MG; Relator DES. FEDERAL ANTONIO SAVIO DE OLIVEIRA CHAVES; PRIMEIRA TURMA; DJ 16/07/2001 P.35); (AC 96.01.21046-6/MG; Relator DES. FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN; SEGUNDA TURMA; DJ 06/10/1997 P.81985).
7. Constatado que as atividades descritas têm enquadramento nos Decretos nºs 53.831/64 (itens 1.1.6 - "ruído" e 1.2.10 - "poeiras minerais nocivas"), 83.080/79 (item 1.2.12 - "sílica, silicatos, carvão, cimento e amianto"), 2.172/97 (itens

2.0.1 - "ruído" e 1.0.18 - "sílica livre"), 3.048/99 (item 2.0.1 - "ruído"), deve ser reconhecido o período de 04/02/75 a 19/08/99, como decidido, como tempo de serviço especial, com possibilidade de conversão para tempo comum (art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048/99, com redação do Decreto nº 4.827/03).

(...)

14. Preliminares rejeitadas. Apelação e Remessa Oficial providas em parte."

(TRF1, MAS 2001.38.00.033846-1, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, Primeira Turma, j. 14/03/2007, DJ 14/05/2007)

No que tange ao pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a Emenda Constitucional nº 20/98, em seu art. 3º, caput, assegurou a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a qualquer tempo, aos segurados do Regime Geral da Previdência Social - RGPS que até a data da sua publicação (16.12.98) tivessem cumprido os requisitos para obtenção desse benefício, com base nos critérios da legislação vigente, ou seja, desde que cumpridos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher; facultando-lhes aposentadoria proporcional, após 30 (trinta) anos de trabalho, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher. Computando-se o tempo de serviço especial, laborado nos períodos reconhecidos, devidamente convertido em comum e observados os demais períodos incontroversos de trabalho, conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 33 (trinta e três) anos, 07 (sete) meses e 24 (vinte e quatro) dias de serviço até a data da Emenda Constitucional nº 20/98 (15/12/1998), suficientes à concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 88% (oitenta e oito por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, II, 28 e 29, em sua redação original, todos da Lei nº 8.213/91. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (16.06.2000 - fls.50). Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que não houve o decurso de cinco anos entre a propositura da ação (26.10.2006) e ciência da decisão final de indeferimento em sede administrativa (11.11.2005 - fls.66).

Nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a existência de requerimento administrativo suspende a contagem do prazo prescricional, que só se reinicia após a decisão final da autarquia previdenciária, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PARCELAS ATRASADAS DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. PENDÊNCIA DE DECISÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A existência de requerimento administrativo suspende a contagem do prazo prescricional, que só se reinicia após a decisão final da Administração. Precedentes.

2. In casu, não obstante o adicional de insalubridade tenha sido instituído em 1985, pela Lei Complementar Estadual 432, o pedido administrativo de concessão do benefício ao autor só foi acolhido em 1995. Em tal oportunidade, foram omitidas as parcelas vencidas, objeto da presente ação. Não há falar, portanto, em prescrição.

3. Recurso especial conhecido e improvido."

(REsp 762893/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 06/08/2007).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 4º DO DECRETO DO DECRETO 20.910/32.

(...)

3 - Ocorre a suspensão do prazo prescricional durante o lapso de tempo que Administração levar para a apreciação do requerimento, ut art. 4º do Decreto 20.910/32. Precedentes.

(...)"

(REsp nº 255.121/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, j. 22.10.2002, DJ 11.11.2002)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DO PRAZO.

Tendo havido, por parte da beneficiária, apresentação de requerimento administrativo pleiteando o pagamento de pensão por morte, permanece suspenso o prazo prescricional, até que a autarquia previdenciária comunique sua decisão à interessada.

Recurso conhecido e provido."

(RESP nº 294032, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 20.02.2001, DJ 26.03.2001)

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.71).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os juros de mora, custas e honorários advocatícios, nos termos acima explicitados, e **dou provimento** à apelação da parte autora, para declarar a inoccorrência da prescrição quinquenal, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado EDILSON JANUARIO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com data de início - DIB 16.06.2000 (data do requerimento administrativo - fls.50), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 88% do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000842-16.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.000842-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : EUFRASIA DE CASTRO MARTINS

ADVOGADO : ALESSANDRO LEMES FAGUNDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00008421620084036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua incapacidade para o trabalho. Pela sucumbência, a autora arcará com as custas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa.

Em sua apelação, a autora sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portadora de deficiência incapacitante e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões de apelação (fl. 99v).

Em parecer de fl. 104/110, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Geisa de Assis Rodrigues, opinou pelo provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O art. 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 58/59 atestou que a autora é portadora de *insuficiência coronária crônica, hipertensão arterial e obesidade*, concluindo pela sua *incapacidade laborativa total e temporária*.

Por outro lado, nascida em 21.09.1946 (fl. 09), a autora conta com sessenta e cinco anos de idade, atualmente, havendo implementado o requisito etário no curso do processo.

Comprovada a incapacidade, bem como preenchido o requisito etário, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social apresentado em 26.07.2010 (fl. 60/61), o núcleo familiar da autora é formado por ela e seu cônjuge, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo. A renda familiar *per capita* existente é, portanto, superior ao limite estabelecido em lei para a concessão do benefício, mas inferior ao salário mínimo. Há que se considerar, ainda, que se trata de família composta por dois idosos, ambos com graves problemas de saúde, havendo gastos contínuos com medicamentos e cuidados médicos. Ademais, foram enumeradas despesas essenciais com alimentação (R\$ 400,00) e medicamentos (R\$ 110,00), que comprometem significativamente o rendimento percebido.

O fato de um dos cônjuges perceber benefício previdenciário não é óbice para que o benefício seja concedido. Com efeito, a contribuição de ambos, da autora e de seu esposo, é necessária à manutenção da unidade familiar (artigo 226, §5º, CF/88).

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa e adoentada é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que, de fato, a autora preenche os requisitos legais no que tange ao implemento do requisito étário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico que atestou a incapacidade da autora (18.05.2010, fl. 59).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre prestações vencidas, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Fixo os honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da perícia médica (18.05.2010). As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **EUFRÁSIA DE CASTRO MARTINS**, para que o benefício de prestação continuada (CR, art. 203, V) seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em **18.05.2010**, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010402-64.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.010402-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : JORGE PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : RAFAEL DE FARIA ANTEZANA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104026420084036104 6 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a contar do dia imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio-doença (01.07.2008), declarando, ainda, a inexistência de relação jurídica que o obrigue a devolver ao réu valores recebidos a título de auxílio-doença no período de 20.04.2006 a 30.06.2008. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, nos termos da Súmula nº 43 do C. S.T.J. e a teor da Lei nº 6.899/81, por força das Súmulas nº 148 do C. S.T.J. e nº 08 desta Corte, incluindo índices previstos na Resolução nº 561/07-CJF e juros de mora a contar da citação, à base de 1% ao mês, excluídas as eventuais parcelas abrangidas pela prescrição quinquenal e compensados eventuais pagamentos efetuados na esfera administrativa. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

À fl. 158, foi comunicada a implantação do benefício pelo réu.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 20.11.1950, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Pleiteia, ainda, o autor a declaração de inexistência de dívida relativa ao período em que teria percebido indevidamente o benefício de auxílio-doença, na esfera administrativa, no período de 20.04.2006 a 30.06.2008.

O laudo médico pericial, elaborado em 10.03.2010 (fl. 135/140), revela que o autor é portador de seqüela leve motora no membro inferior direito decorrente de acidente vascular cerebral, hipertensão arterial e transtornos de condução elétrica cardíaca, estando incapacitado de forma parcial e definitiva para o trabalho, ou seja, possuindo condições para exercer atividades que não impliquem longas deambulações ou permanecer em pé por períodos prolongados. O perito fixou o início da incapacidade laboral do autor em 26.07.2004.

A embasar tal fixação, o perito asseverou que "As fls. 63 dos autos consta relatório médico emitido por perito do INSS afirmando que a data de início da doença e da incapacidade ocorreu em 23.12.2003, porém não teve acesso a qualquer documento que embasou tal afirmativa.", (resposta ao quesito nº 09 do Juízo - fl. 138) e ainda que "somente é possível afirmar, baseado no atestado médico de fls. 23, que pelo menos desde 26 de julho de 2004 as doenças estavam presentes (a hipertensão arterial, os transtornos de condução elétrica cardíacos e a seqüela de AVC), resposta ao quesito nº 06 do autor - fl. 140).

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados à fl. 65, apontam que o autor esteve filiado à Previdência Social nos seguintes períodos: 01.04.1974 a 30.11.1976, 01.11.1977 a 31.07.1980, 05.12.1980 a 12/1994 e 01/2004 a 08/2004.

O documento acostado à fl. 22, demonstra que o autor percebeu o benefício de auxílio-doença no período de 20.04.2006 a 30.06.2008, o qual foi cancelado pela autarquia, ante o entendimento de que sua reafiliação previdenciária era posterior ao início da incapacidade laboral.

Entretanto, resta patente que o autor preenchia os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como a manutenção de sua qualidade de segurado, quando da data fixada pelo perito de sua incapacidade laboral, revelando-se descabido o cancelamento do benefício de auxílio-doença pela autarquia.

Nesse diapasão, não há que se falar em devolução das parcelas recebidas pelo autor relativamente ao período de 20.04.2006 a 31.03.2008.

Assim, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na forma da sentença, ou seja a partir do dia imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio-doença (01.07.2008), vez que se revelou indevido o cancelamento da referida benesse, demonstrado, ainda, que não houve recuperação do autor a partir da data em referência.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do C.P.C., **nego seguimento à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas na esfera administrativa deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012746-12.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.012746-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELPIDIO DOMINGUES
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE DE ALMEIDA GOMES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00127461220084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data apurada no laudo para início da incapacidade (01/08/2008), bem como a pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia requer a extinção do processo sem resolução de mérito, aduzindo que a implantação administrativa do benefício, durante a tramitação processual, acarretou a perda superveniente do interesse de agir. Caso assim não se entenda, requer a fixação da data inicial do benefício a contar de 11/02/2009, data em que seu assistente técnico apurou a incapacidade definitiva para o trabalho.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Com a implantação administrativa do benefício de aposentadoria por invalidez a contar de 13/09/2010, conforme aduzido nas razões recursais e comunicação ao juízo na petição e documentos de fls. 468/470, restou patente e incontroversa a incapacidade laborativa do autor, bem como a presença dos demais requisitos legais, remanescendo, contudo, a discussão a respeito da data inicial do benefício. Desta forma, não há falar em extinção do feito sem resolução do mérito (Art. 267, VI, CPC), nos termos em que requerido pela autarquia.

Quanto à data inicial do benefício, merece reparo a r. sentença.

A parte autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 06/09/2008 a 12/09/2010, o qual foi convertido administrativamente em aposentadoria por invalidez a contar de 13/09/2010 (fls. 469/470).

A perícia judicial, realizada em 16/01/2009, atesta que o periciado é portador de doença hereditária (doença policística), em fase terminal de insuficiência renal crônica, realizando terapia substitutiva renal (hemodiálise), além de encontrar-se incapacitado desde 01/08/2008, como se vê da resposta ao quesito nº 7 (fls. 292).

Contudo, em que pese a fixação da incapacidade laborativa na data mencionada no parágrafo acima, compulsando os autos, verifico que não houve a protocolização de requerimento administrativo para conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, razão pela qual esta deve se dar a contar da citação da autarquia ocorrida em 16/01/2009 (certidão às fls. 279), momento em que foi cientificada do pedido, segundo dicção do Art. 219, do CPC.

Confira-se, a respeito, julgado desta Corte e do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. I. A consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, porque à restrição médica para o trabalho que demanda o emprego de força e resistência física contínua e o histórico laboral da autora predominantemente em atividade braçal (arrumadeira, serviços gerais, auxiliar de limpeza, servente de limpeza, auxiliar de produção, doméstica), agrega-se a baixa escolaridade e a idade avançada contando, atualmente, com 67 (sessenta e sete) anos, pelo que se conclui pela sua incapacidade total e permanente. II. Termo inicial do benefício fixado na data da citação, na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, e tendo em vista a demonstração nos autos de que os males incapacitantes são anteriores à propositura da ação. O laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo a quo deva ser fixado de forma incontestável na data do laudo quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente à propositura da ação. (...) (AC 200061090033554; 7ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Walter do Amaral; in DJF3 CJI 28.10.09) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. VERBETE SUMULAR 283/STF. NÃO-INCIDÊNCIA. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Insurgindo-se o recorrente contra decisão do Tribunal de origem, não incide o enunciado sumular 283/STF. 2. O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. 3. O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. 4. A correção monetária é devida a partir do vencimento de cada parcela, aplicando-se os índices legais de correção, e não somente o IGP-DI. 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 927074 / SP, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgado em 07/05/2009, in DJe 15/06/2009)."

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Deve, pois, ser reformada em parte a r. sentença, tão-só, para alterar a data da conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez para 16/01/2009, mantendo-a, no mais, tal como posta.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015242-93.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.015242-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO AFREU GASQUES

ADVOGADO : ALEX FOSSA e outro

No. ORIG. : 00152429320084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (03.10.2008), compensando-se os valores pagos, na esfera administrativa, a título de auxílio-doença, bem como em razão da tutela antecipada concedida nestes autos. Os valores em atraso deverão ser pagos com correção monetária pelos índices constantes no Manual de Cálculos do Conselho de Justiça Federal e juros moratórios à base de 1% ao mês, no período anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, e, a partir de 30.06.2009, incidindo atualização monetária e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º -F da Lei nº 9.494/97, introduzido pelo art. 4º da MP nº 2.180-35, de 24.08.2001, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais.

À fl. 53, foi concedida parcialmente a antecipação de tutela, determinando-se o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

À fl. 80, a autarquia noticiou o cumprimento da determinação judicial.

O réu apela pugnando pela reforma parcial da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 126/131.

Após breve relatório, passo a decidir

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

O autor, nascido em 02.02.1957, pleiteia a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 28.08.2010 (fl. 87/92), refere que o autor é portador de seqüela de neurite óptica bilateral, lesão progressiva, causando-lhe redução da acuidade visual e fotossensibilidade, sem terapêutica para melhora ou cura, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, não podendo ser readaptado para o exercício de outra atividade. O perito asseverou não ser possível determinar o início exato da patologia, porém, com certeza, em janeiro de 2007 a lesão já estava presente.

O autor estava em gozo do benefício de auxílio-doença com alta médica programada para 30.11.2008 (fl. 18), quando do ajuizamento da ação em 23.10.2008, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Mantenho o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo para a concessão de aposentadoria por invalidez (03.10.2008 - fl. 21/22), devendo ser compensadas as parcelas de auxílio-doença recebidas na esfera administrativa, bem como aquelas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de auxílio-doença na esfera administrativa, bem como aquelas percebidas em razão de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, **Aparecido Afreu Gasques**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 03.10.2008, em substituição ao benefício de auxílio-doença, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005865-92.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005865-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : RAFAEL LUCAS EUZEBIO incapaz
ADVOGADO : ARIANE BUENO DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : JOSE EUZEBIO
ADVOGADO : ARIANE BUENO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00058659220084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juiz *a quo*, por não considerar preenchido o requisito hipossuficiência financeira, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando, em suma, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial, vez que se descontados os gastos mensais do núcleo familiar (R\$2.209,57), dos proventos do genitor (R\$ 2.398,22), sobra por mês apenas o valor de R\$188,65, que equivale a uma renda *per capita* líquida de R\$47,16, que entende não ser suficiente para cobrir as demais despesas com manutenção do imóvel, compra de fraldas para o autor, dentre outras.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso interposto.
É o relatório. Decido.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne ao primeiro requisito, embora não tenha sido realizada a perícia judicial nestes autos, a incapacidade restou reconhecida nos autos de interdição nº 2612/207, em que se constatou ser portador de retardo mental grave, CID 10: F72 e Epilepsia, G40.9, tendo sido nomeado seu pai como curador provisório, em conformidade com as cópias trasladadas daqueles autos, juntadas às fls. 09, 14 e 15.

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput* do Art. 20, da Lei 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20 da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta por quatro pessoas, sendo elas o autor, seu pai José Euzébio, nascido aos 01/04/1945, aposentado, a genitora Ana Pereira Euzébio, 60 anos, do lar e a irmã Sheila Euzébio, 38 anos, que segundo consta do estudo social, é portadora de epilepsia e sequela de paralisia cerebral.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, composto por 02 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecidos de móveis e utensílios antigos e pouco conservados. A renda familiar é proveniente da aposentadoria especial do genitor, no valor de R\$2.398,22, e as despesas básicas do núcleo familiar, incluindo gastos com sapato ortopédico para o autor, material escolar, além de telefone e combustível para o veículo da família (automóvel Palio ED ano 1997), totalizam R\$2.209,57 (fls. 92/95).

Logo, depreende-se do conjunto probatório que ainda que se considere que o apelante viva em condição econômica modesta, não é penosa o bastante para configurar o grau de hipossuficiência econômica necessário para a concessão do benefício assistencial.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova demonstra que a parte autora não é hipossuficiente, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.

II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.

III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."

(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- Omissis.

- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Ante ao exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001258-06.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001258-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA DE PAULA

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00012580620084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme guias de recolhimento à previdência (fls. 10/21), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 53/58) que a autora é portadora de osteodiscoartrose em coluna cervical, a qual implica em dores cervicais posteriores com irradiação para um ou ambos os membros superiores, principalmente após a realização de esforço físico. Afirma o perito médico que a autora

apresenta diminuição de força em mão direita. Conclui que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com restrição para atividades que exijam esforço físico.

Embora o perito médico concluído por uma incapacidade apenas parcial, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 69 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do pedido administrativo (26.03.2008 - fls. 24), pois a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, em respeito ao princípio da congruência ou adstrição, fixo o termo inicial na data da citação (07.04.2009 - fls. 32), conforme requerido na inicial. A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 31).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA FERREIRA DE PAULA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 07.04.2009 (data da citação - fls. 32), renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, não inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007854-23.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007854-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE MOISES DA SILVA
ADVOGADO : WILANY CAVALCANTE MONTEIRO DE SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00078542320084036183 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pelo autor José Moises da Silva em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como indenização por danos morais.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o referido benefício desde a cessação ocorrida em 30.08.2009 e mantê-lo por 2 anos a contar da perícia médica (10.05.2010), precedido de novo exame pericial a ser realizado pelo INSS. Determinou que, sobre os atrasados, incidirão juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, incidindo até a data da expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 e correção monetária desde os respectivos vencimentos, na forma das Súmulas nº 148 do E. STJ e nº 8 do E. TRF da 3ª Reg. e da Resolução nº 561 do CJF, acolhida pelo artigo 454 do Provimento nº 64/2005 da E. CGJF com redação alterada pelo Provimento nº 95/2009. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente liquidado, devendo ser excluídas as prestações vencidas após a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Custas *ex lege*. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia requerendo a aplicação dos juros de mora somente até a conta de liquidação, bem como a aplicação dos juros e da correção monetária com as inovações da Lei nº 11.960/2009. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Apelou também o autor, alegando a competência da vara especializada em matéria previdenciária para apreciar pedido de responsabilização por danos morais. Sustenta estar totalmente incapacitado para o trabalho, devendo seu benefício ser convertido em aposentadoria por invalidez. Não sendo esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do auxílio-doença desde a data da cessação do benefício anteriormente, ou seja, 11.02.2008. Por fim, pleiteia a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões de ambas as partes, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 106/110 (prolatada em 08.04.2011) concedeu benefício de auxílio-doença desde a cessação ocorrida em 30.08.2009, no valor de R\$ 974,22 (novecentos e setenta e quatro reais e vinte e dois centavos - fls. 113), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Inicialmente, observa-se que o pleito indenizatório de responsabilização por danos morais é subsidiário ao pedido de restabelecimento/concessão do benefício previdenciário e dependente do seu acolhimento, devendo ser com ele apreciado e, portanto, competente o Juízo Federal Previdenciário para o processamento e julgamento da ação.

Nesse sentido o entendimento desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DANO MORAL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO COM A MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. LIMINAR. NOVA INTERPRETAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA. VEDAÇÃO.

É competente o Juízo Federal Previdenciário para o processamento e julgamento do pedido de danos morais, haja vista a conexão com a matéria previdenciária, pois é no contexto dessa relação que se discute o nexa causal e o dano causado. Nova interpretação administrativa não comporta aplicação a casos já decididos, por estar em desacordo com a segurança das relações jurídicas. Agravo de Instrumento provido."

(AG 2007.03.00.100951-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 08/04/2008, DJ 23/04/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO VERSANDO SOBRE MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. DANO MORAL E MATERIAL.

I - A reparação por danos materiais e morais, decorrentes da negativa do INSS em conceder o benefício, se configura como pedido subsidiário, que indubitavelmente se insere na competência das varas especializadas.

II - Admissível a cumulação dos referidos pedidos, já que a Justiça Federal é competente para o julgamento de ambos.

(...)

VI - É competente para o julgamento da causa a Justiça Federal de Primeira Instância.

VII - Agravo provido."

(AG 2005.03.00.089343-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j. 26.05.2008, DJ 10.06.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE AUXÍLIO-DOENÇA CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I - Na competência federal delegada prevista no artigo 109, § 3º da Constituição Federal não se inclui a atribuição da Justiça Estadual para o de julgamento de lide previdenciária em que haja cumulação com pedido de indenização por dano moral, considerando que o pleito indenizatório deduzido, apesar de consectário do acolhimento do pedido previdenciário, com este não se confunde, posto decorrer de suposto ato ilícito e encontrar fundamento na responsabilidade civil do Estado, prevista no artigo 37, § 6º da Constituição Federal.

II - Nos termos do artigo 292, II, do Código de Processo Civil, é competente a Justiça Federal para o julgamento do processo, tendo em vista que a cumulação de pedidos operada o sujeita à regra geral de distribuição de competência funcional prevista no artigo 109, I, da C.F. Precedentes.

III - Reconhecida a competência absoluta do Juízo Federal da Subseção Judiciária de Assis para o julgamento da lide. IV - Agravo de instrumento provido."

(AG 2004.03.00.046800-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 29/11/2004, DJ 13/01/2005)

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, conclui o perito médico (fls. 91/95) que o autor "*é portador de AIDS, com início declarado há quinze anos, diagnosticada em triagem para doação de sangue, em seguimento regular e uso de diversos anti-retrovirais, com controle parcial da doença, em vigência de tuberculose ganglionar, evidenciada ao exame físico atual. Em tratamento específico com esquema tríplice, que deve se estender por mais um a dois anos, ainda com sintomas exuberantes da doença, encontra-se incapacitado para o trabalho habitual*".

Assim, embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído por uma incapacidade temporária, verifica-se que ele esteve em gozo ininterrupto de auxílio-doença pelo período de 13.03.2002 a 23.02.2008 (fls. 58), devido às mesmas moléstias que apresenta.

Desta forma, devido a sua idade - 46 anos, ao tempo em que já esteve afastado do trabalho, bem como às moléstias de que é portador, resta clara a impossibilidade de sua reabilitação a fim de exercer atividades que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008)

In casu, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença nº 124.396.444-5 (23.02.2008 - fls. 114), tendo em vista que as moléstias apresentadas pelo autor são as mesmas que autorizaram a concessão desse benefício e não tiveram cura.

Os valores já recebidos administrativamente a título de tutela antecipada ou de benefício inacumulável a partir dessa data, devem ser descontados dos termos da condenação.

Em relação à condenação em danos morais pretendida, deve o autor demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre este e a conduta ilícita do INSS.

In casu, observa-se que, embora tenha tido o autor que se submeter a diversas perícias médicas, ele obteve êxito em muitos pedidos de concessão, prorrogação ou reconsideração, não se podendo concluir, assim, pela conduta irresponsável ou inconseqüente da autarquia previdenciária a fim de gerar indenização por danos morais, levando-se em conta ainda que a parte autora não demonstrou o prejuízo que lhe foi causado. Neste sentido, seguem julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Remessa oficial tida por interposta em observância ao artigo 10 da Lei 9469/97, não se aplicando, no caso em tela, o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

II - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, haja vista que ele encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria à época do óbito.

III - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

IV - Não comprovada lesão que caracterize dano moral ou material, bem como tendo a autarquia dado ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconseqüente, diante do direito controverso apresentado, não é devida indenização por dano moral ou material.

V - (...)

VI - Remessa oficial, tida por interposta, e apelações do INSS e da autora não providas."

(AC 2007.03.99.000292-9, Rel. Juiz Fed. Convocado David Diniz, Décima Turma, j. 15.07.2008, v.u., DJF3 20.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA MÉDICA INDEVIDA. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA.

I - A obrigação de reparação do dano moral decorre da ofensa à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, em razão de conduta antijurídica.

II - Não configuração de ato ilícito na conduta do réu, vez que a revisão do benefício de auxílio-doença pode se dar na esfera administrativa, não havendo que se cogitar de ofensa à coisa julgada.

III-Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV-Apeleção do réu e Remessa Oficial tida por interposta providas.

Recurso da parte autora prejudicado."

(AC 2003.61.20.002243-1, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 29.04.2008, v.u., DJF3 14.05.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. DANOS MORAIS.

1. Inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

2. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

3. É insalubre o trabalho exercido, de forma habitual e permanente, com exposição a níveis de ruídos superiores àqueles previstos no regulamento e tensão elétrica de 250 volts (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

4. A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

5. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à revisão do benefício da aposentadoria por tempo de serviço.

6. Para a obtenção de indenização, deve o interessado demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre este e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente.

7. Reexame necessário parcialmente provido e apelação da parte autora não provida."

(AC 2003.61.03.005566-2, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 18.12.2007, v.u., DJU 23.01.2008)

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, **dou parcial provimento** à apelação do autor para conceder a aposentadoria por invalidez e fixar os honorários advocatícios na forma acima exposta e **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para aplicar os juros de mora na forma acima explicitada, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSÉ MOISES DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação administrativa do auxílio-doença nº 124.396.444-5 (23.02.2008 - fls. 114) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010747-15.2008.4.03.6303/SP

2008.63.03.010747-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO CAETANO RIBEIRO

ADVOGADO : NILZA BATISTA SILVA MARCON e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107471520084036303 6 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades rurais. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da causa, observado o benefício da gratuidade judiciária. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, afirma a parte autora que trouxe aos autos início de prova material que, corroborados pelas testemunhas, comprova o efetivo desempenho das lides campesinas.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 06.10.1943, comprovar o exercício de atividade rural no período de 1960 a 1974, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, dentre outros documentos, livro de registro de eleitores (1963, fl. 06/07), certidão de casamento (1966, fl. 08v/09), certidões de nascimento de seus filhos (1967, fl. 09v e 1970, fl. 12v), em que está qualificado como trabalhador e ficha de associado do Sindicato dos Trabalhadores na Lavoura de Londrina (1969, fl. 11). Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Por outro lado, a testemunha de fl. 144, a qual declarou conhecer o autor desde 1963, asseverou ter trabalhado com ele até 1974 em fazenda localizada em Londrina, plantando milho feijão e arroz.

A testemunha de fl. 145, a seu turno, afirmou que o autor trabalhou até 1973 na Fazenda Pacuã, de propriedade do sr. Nilson, onde morava com sua família.

A testemunha de fl. 146, por fim, declarou conhecer o demandante desde aproximadamente 1971/1972, afirmando que ele trabalhou na roça, em uma fazenda no Paraná, onde produzia café e feijão, e que deixou as lides rurícolas em 1974.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 01.01.1963 a 31.12.1974, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no

citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Saliento que não há como afirmar o labor rural do autor anteriormente a 1963, ante a ausência de documentos e porque nenhuma das testemunhas o conhecia no referido período.

Somado o lapso de atividade rural ora admitido ao tempo de serviço reconhecido pelo INSS seara administrativa (fl. 80), o autor totaliza **34 anos, e 06 meses e 19 dias de tempo de serviço até 29.03.1993** (data do desligamento do último vínculo empregatício).

A carência exigida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, qual seja, 66 meses para o ano de 1993, também foi implementada pelo autor, que contava, em outubro daquele ano, com 207 contribuições mensais.

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 94% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo (08.06.2000), uma vez que, nessa ocasião, o demandante já apresentara a documentação comprobatória do labor rural ora reconhecido. Ajuizada a presente ação em 23.10.2008, restam prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 23.10.2003.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixado o percentual em 15%, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente em primeiro grau de jurisdição.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido** e reconhecer o labor rural desempenhado no intervalo de 01.01.1963 a 31.12.1974, totalizando 34 anos, e 06 meses e 19 dias de tempo de serviço até 29.03.1993 (data do desligamento do último vínculo empregatício). Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 08.06.2000, data do requerimento administrativo, observando estarem prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 23.10.2003. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **João Caetano Ribeiro**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com data de início - DIB em 08.06.2000, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, observando-se restarem prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 23.10.2003.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004159-76.2009.4.03.6005/MS
2009.60.05.004159-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OVIDIA MARIA AFONSO WINCKLER
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA DO AMARAL e outro
No. ORIG. : 00041597620094036005 1 Vr PONTA PORA/MS
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação (19.02.2009) até a data do laudo pericial, e a partir daí, conceder o benefício de aposentadoria por invalidez. As prestações atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1%, na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97 após 30.06.2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas, conforme Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez no prazo de 15 dias, sem cominação de multa.

A implantação do benefício foi noticiada à fl.76

O réu apela argüindo, em preliminar, ocorrência de julgamento *extra petita*, pois que a parte autora teria pleiteado tão somente o benefício de auxílio-doença. No mérito, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Contra-razões à fl. 82/85.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Da preliminar

Rejeito a preliminar argüida pelo réu, vez que é entendimento pacífico desta Corte Regional que a concessão de aposentadoria por invalidez em pleito de auxílio-doença não gera julgamento "extra-petita", já que ambos pressupõem a incapacidade laborativa do segurado, apenas diferenciando-se quanto ao seu grau.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 03.06.1946, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 27.01.2010 (fl. 42/49), atestou que a autora é portadora de osteoartrose de coluna vertebral e de hérnia de hiato, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Atestou, ainda, que não há possibilidade de reabilitação profissional.

Destaco que a autora possui recolhimentos intercalados entre 2000 e 2007 (CNIS em anexo), e recebeu auxílio-doença de 13.11.2007 a 19.02.2009 (fl. 06 do apenso), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 03.07.2009.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (65 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença (auxílio-doença a partir de sua cessação administrativa - 19.02.2009 -, e aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial - 27.01.2010), tendo em vista que não houve recuperação da demandante.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e no mérito, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001537-24.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.001537-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SERGIO DONIZETI ANDRADE

ADVOGADO : VANESSA PAULA ANDRADE e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00015372420094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para considerar como especiais as atividades exercidas pelo autor de 04.02.1981 a 31.08.1985, 02.09.1985 a 11.10.1996 e 02.01.2004 a 29.01.2009, totalizando 35 anos e 07 meses de serviço até a data do ajuizamento da ação (29.01.2009). Em consequência, condenou o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do desligamento do emprego. Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais). Sem custas.

Em suas razões de apelo, pleiteia o autor o enquadramento como sendo de atividade especial dos períodos de 01.06.1977 a 01.10.1978, 02.01.1979 a 31.07.1980, 02.01.1981 a 31.01.1981 e 04.02.1981 a 20.01.1998, em conformidade com os documentos apresentados aos autos e ao laudo técnico judicial, conferindo-lhe o direito à aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Reitera os termos da inicial, pugnando pela concessão do benefício, acrescido dos respectivos consectários legais e honorários advocatícios.

O INSS, por sua vez, sustenta que não restou comprovado o caráter especial das atividades laborativas do autor e que o uso de EPIs neutraliza a ação de possíveis agentes nocivos à saúde. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Contrarrazões do autor à fl. 328/333. Sem contrarrazões do réu, conforme certidão de fl. 335.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 01.12.1956, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos descritos na inicial e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar de 03.03.2008, data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, devem ser tidos como especiais os períodos de:

- **09.10.1974 a 24.03.1975 e 01.08.1975 a 10.05.1976**, laborados na empresa Maserp Mecânica Especializada em Volks Ltda, por exposição a agentes químicos e a ruídos de 88 a 91 decibéis, conforme laudo pericial de fl. 254/265, sendo tal fato reconhecido na esfera administrativa, consoante se verifica da homologação de fl. 84;

- **01.06.1977 a 01.10.1978, 02.01.1979 a 31.07.1980, 02.01.1981 a 31.01.1981**, na Sermil Com. e Ind. de Equipamentos p/ Veículos, em razão da exposição a ruídos de 88 a 91 decibéis, conforme laudo pericial de fl. 254/265;

- **04.02.1981 a 31.08.1985 e 02.09.1985 a 20.01.1998**, laborados na Companhia Energética Santa Elisa, devido à exposição a hidrocarbonetos e umidade, de acordo com laudo de fl. 68/74 e SB-40 de fl. 96; e

- **02.01.2004 a 29.01.2009** (data do ajuizamento da ação), na Sergomel Prestadora de Serviços, por exposição a ruídos de 95 decibéis, de acordo com o PPP de fl. 75/77 e com o laudo pericial de fl. 254/265.

O período de 01.12.1998 a 31.05.1999 não poderá ser incluído na contagem de tempo de serviço como sendo de atividade especial, vez que ausente qualquer documento demonstrando as condições de trabalho do autor.

Dessa forma, o autor perfaz um total de **24 anos, 11 meses e 01 dia** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais, até 03.03.2008, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão, não fazendo jus à aposentadoria especial a partir desta data.

Todavia, considerando que o laudo pericial de fl. 254/265 atestou que o autor permaneceu exercendo atividade especial até a data da realização da perícia (12.03.2010), é de se constatar que o autor já possuía direito à aposentadoria especial quando do ajuizamento da ação, em 29.01.2009, possuindo **25 anos, 09 meses e 27 dias** de tempo de atividade especial, conforme planilha em anexo.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (06.07.2009 - fl.158), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação, e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente seu pedido para considerar especiais as atividades laboradas nos períodos de 09.10.1974 a 24.03.1975, 01.08.1975 a 10.05.1976, 01.06.1977 a 01.10.1978, 02.01.1979 a 31.07.1980, 02.01.1981 a 31.01.1981, 04.02.1981 a 20.01.1998 e 02.01.2004 a 29.01.2009, totalizando 25 anos, 09 meses e 27 dias de atividade especial até a data do ajuizamento da ação. Em consequência, condeno o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data da citação, no valor de 100% do salário-de-benefício, a ser calculado nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. **Dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para estabelecer que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **SÉRGIO DONIZETE ANDRADE**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL, com data de início - DIB em 06.07.2009, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008563-73.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.008563-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA CAROLINA SILVEIRA SALVADOR incapaz
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : SONIA APARECIDA SILVEIRA SALVADOR
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00085637320094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalcular a RMI da aposentadoria por invalidez do instituidor da pensão das autoras, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, na forma do Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados em 15% do valor da condenação até a sentença.

Em suas razões de inconformismo, alega a Autarquia que o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado exclusivamente às hipóteses do artigo 55, II, da LBPS, ou seja, em que houve retorno ao trabalho após a cessação do benefício por incapacidade, não podendo ser utilizado nos casos de benefícios decorrentes da transformação de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Assevera que o § 7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, pretendeu esclarecer o real alcance do disposto nos artigos 29, 44, 55, II, e 63, todos da Lei nº 8.213/91, sem ofender ao seu mister constitucional. Subsidiariamente, requer seja aplicada a Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e os juros de mora e que seja reconhecida a incidência da prescrição quinquenal. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Consoante se verifica dos documentos acostados aos autos, o instituidor da pensão da parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 26.11.1999, o qual foi cessado em 13.12.2000 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 14.12.2000 (fl. 23 e 62).

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (14.12.2000), o segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 26.11.1999, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, ainda pendente de publicação, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Sendo assim, merece reforma a decisão recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007374-57.2009.4.03.6103/SP
2009.61.03.007374-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA GRACIETE FERREIRA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : SORAIA DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073745720094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fundamento na preexistência da doença em relação à refiliação da autora ao RGPS, deixando de condená-la aos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a anulação da r. sentença para complementação do laudo pericial e expedição de ofício à Unidade de Saúde Mental para que forneça cópia de seu prontuário médico. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando ter preenchido os requisitos legais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Em consequência, é indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da qualidade de segurado e do cumprimento do período de carência, bem como da existência de incapacidade para o trabalho, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, observa-se às fls. 64/65 que, após a cessação do vínculo empregatício em 31.08.2002, a autora reingressou no RGPS em abril de 2009, recolhendo contribuições individuais até novembro de 2009. A seguir, tendo em vista a fixação do início da incapacidade para o trabalho pelo perito médico em maio de 2007 (fls. 47), o MM. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido com fundamento na preexistência da patologia em relação ao reingresso da autora aos quadros da previdência.

Por outro lado, verifica-se às fls. 52/55 que, intimada a se manifestar sobre o laudo pericial e a especificar eventuais provas a produzir, a parte autora impugnou a data inicial da incapacidade fixada pelo perito médico, alegando que desde abril de 2003 já apresentava patologias incapacitantes, razão pela qual requereu que fosse oficiada a Unidade de Saúde Mental do bairro Monte Castelo para que fornecesse o prontuário de atendimento que comprovaria o início da incapacidade para o trabalho na época que mantinha a qualidade de segurada. Por fim, requereu a complementação do laudo pericial para que fossem respondidos os quesitos apresentados na petição inicial e formulou quesito suplementar, não tendo o MM. juízo *a quo* apreciado quaisquer de seus pedidos.

Deste modo, considerando que, nos termos § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conclui-se que os pedidos formulados na petição de fls. 52/55 se mostram pertinentes à solução da lide, demonstrando que o MM. juízo *a quo* incorreu em cerceamento de defesa ao julgar o processo sem sua apreciação.

Assim, sendo deficiente a prova pericial realizada, e não havendo nos autos elementos suficientes à comprovação cabal dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício pleiteado, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da produção deficitária de prova indispensável à constatação da incapacidade da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGO 77, INCISO II, DA LEI N.º 8.213/91. FILHA INVÁLIDA. PROVA PERICIAL PRECÁRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Caracteriza cerceamento ao direito das partes a prova pericial realizada de forma precária e insuficiente para elucidação de eventual incapacidade laborativa do examinado.

2. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

3. Sentença anulada de ofício. Agravo retido do INSS, reexame necessário e apelação do INSS prejudicados. (TRF 3ª Reg., AC nº 2001.61.05.000522-9/SP, Rel. Desemb. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, j. 16.01.2007, v. u., DJU 31.01.2007)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que seja oficiada a Unidade de Saúde Mental de Monte Castelo para fornecimento de cópia do prontuário de atendimento de 2003, com a posterior complementação do laudo pericial, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007025-51.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007025-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZINHA FRAZAO TRINDADE

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO COELHO e outro

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

No. ORIG. : 00070255120094036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária que objetiva a revisão de benefício de pensão por morte que recebe (DIB em 19.01.2009) em decorrência da conversão da aposentadoria de ex-combatente recebida pelo seu marido falecido desde 29.04.1969, a fim de que a sua renda mensal seja paga de forma integral (100%), conforme benefício originário, não devendo prosperar a revisão efetuada pelo INSS.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para anular o ato de revisão procedido pelo INSS no benefício de aposentadoria de ex-combatente, NB 905763. Condenou a autarquia a revisar a renda mensal inicial do benefício da autora (NB 149.551.729-0) para considerar o percentual de 100% do benefício anterior, na data do óbito, consoante artigo 75 da Lei nº 8.213/91. Condenou o INSS, outrossim, a pagar à autora as diferenças devidas desde a data de início de vigência, 19.01.2009, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação, na forma da Súmula nº 08 desta E. Corte, Súmula nº 148 do C. STJ, Lei nº 6.899/81 e Lei nº 8.213/91, com suas alterações posteriores. Deferiu em parte a tutela antecipada e determinou que a autarquia previdenciária proceda a revisão da RMI do benefício da autora, para considerar o valor integral do benefício anterior pago ao instituidor da pensão, antes da revisão administrativa, no prazo de 30 dias a contar da intimação da sentença. Em relação às diferenças apuradas, estabeleceu que após 30.06.2009, data de publicação da Lei nº 11.960, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá incidência, uma única vez, na data do efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da nova redação conferida ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, conferida pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do montante das prestações vencidas até a sentença, corrigidas monetariamente, a teor do art. 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do E. STJ. Dispensou-o, contudo, do ressarcimento das custas judiciais, previstas no art. 20, *caput*, do CPC, em virtude do benefício da gratuidade da justiça concedido a parte autora com fundamento na Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que foi procedida a revisão do benefício do instituidor da pensão, que passou a ser reajustado pelos mesmos índices aplicáveis aos benefícios previdenciários, nos termos da Orientação Interna Conjunta nº 07 PFE/INSS/DIRBEN, de 30 de outubro de 2007 e conforme o disposto na Lei nº 5.698/71. Aduz que o termo "aposentadoria com proventos integrais" inserido no inciso V do art. 53 do ADCT da Constituição Federal de 1988 não assegura ao ex-combatente aposentadoria com valor equivalente à remuneração que recebia na atividade e sim os "proventos integrais" estabelecidos pela legislação previdenciária, sendo que os benefícios de ex-combatentes deveriam ser revistos de ofício. Aduz, então, que as aposentadorias e pensões concedidas pela lei anterior à de nº 5.698/71 deveriam ser revistas, observando-se para o cálculo da nova renda mensal inicial a lei vigente no momento em que foram preenchidos os requisitos para sua obtenção, aplicando-se, após a revisão prescrita no art. 58 do ADCT, o critério de reajuste previsto na Lei nº 5.698/71. Afirma, ainda, que a Constituição Federal lhe garante o

poder-dever de anular os seus atos sempre que verificada a sua ilegalidade ou revogá-los por critérios de conveniência e oportunidade, que, contudo, não pode ser ilimitado no tempo, razão pela qual foi editada a Lei nº 9.784/99 e, posteriormente, a MP 138/03 convertida na Lei nº 10.839/04, que instituiu o art. 103-A da Lei nº 8.213/91. Aduz que antes dessas leis não havia prazo para a administração pública exercer a autotutela de seus atos e que referidas leis não tem incidência retroativa, sendo que o prazo decadencial para a Previdência rever seus atos e o direito da Previdência Social de anular os atos que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários, quando praticados antes da Lei nº 9.784/99, decaiu apenas em 1º de fevereiro de 2009, quando se completaram dez anos contados do início da vigência daquele diploma, de modo que não há que se falar em decadência do direito da autarquia previdenciária exercer a autotutela do benefício concedido à parte autora. Conclui que o valor do benefício previdenciário que favorece a autora deve observar, na sua evolução, o quanto disposto no art. 1º da Lei nº 5.697/71 e que o valor do benefício da autora vinha sendo reajustado pelos mesmos índices aplicados à sua categoria profissional, contrariando o referido comando legal, razão pela qual foi procedida a revisão do seu benefício. Afirma que a concessão de liminar em favor da autora não garante a manutenção dos critérios de reajustamento do benefício pela lei anterior, mas apenas a manutenção dos critérios de cálculo da renda mensal inicial, ressaltando que a Súmula nº 84 do extinto Tribunal Federal de Recursos não garante ao aposentado o direito à manutenção dos critérios de correção do benefício na forma da Lei nº 4.297/63, não se podendo estabelecer em favor do beneficiário um direito adquirido ao regime jurídico da Lei nº 4.267/63, além do que a legislação posterior à concessão é também aplicável ao benefício da autora. Requer, então, o provimento do presente recurso a fim de que seja julgado improcedente o pedido de anulação do ato administrativo de revisão do benefício da autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta nos autos cinge-se à possibilidade de o INSS proceder à revisão dos critérios de reajuste do benefício (aposentadoria de ex-combatente) que deu origem à pensão por morte recebida pela autora e, em consequência, à redução do valor da renda mensal dessa pensão.

A aposentadoria do cônjuge da autora foi concedida com data de início (DIB) em 29.04.1969 (fls. 94).

Após o óbito do beneficiário, em 19.01.2009 (fls. 33), a sua cônjuge, ora autora, requereu em 10.02.2009 e obteve o benefício de pensão por morte nº 149.551.729-0 com início de vigência a partir de 19.01.2009 (fls. 32).

Conforme sustenta a parte autora, o seu marido falecido recebeu o benefício de aposentadoria até a data do óbito no valor de R\$5.504,95 (cinco mil quinhentos e quatro reais e noventa e cinco centavos) e que o seu benefício de pensão por morte foi concedido no valor de um salário mínimo mensal.

A autarquia previdenciária afirma ter efetuado a revisão do benefício do instituidor da pensão, que passou a ser reajustado pelos mesmos índices aplicáveis aos benefícios previdenciários, nos termos da Orientação Interna Conjunta nº 07 PFE/INSS/DIRBEN, de 30 de outubro de 2007 e conforme o disposto na Lei nº 5.698/71.

Contudo, observa-se que, apesar de não se negar o poder da Administração de rever ou anular seus próprios atos quando eivados de ilegalidade, o benefício de aposentadoria que o falecido recebia somente foi revisto quando da concessão do benefício de pensão por morte à autora concretizada após requerimento administrativo efetuado em 10.02.2009, razão pela qual houve a consumação do prazo decadencial, conforme entendimento firmado pela Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, que, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1114938/AL, realizado em 14.04.2010, decidiu dever ser observado, na aferição da decadência do direito do INSS à revisão de benefícios concedidos antes do advento da Lei nº 9.784/99, o prazo de 10 anos contado a partir do início da vigência dessa Lei, em 01.02.1999, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.

1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.
 2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.
 3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.
 4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a. Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor.
- (REsp nº 1114938/AL, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 3ª Seção, j. 14.04.2010, DJe 02.08.2010.)

De outra parte, ainda que não ocorresse a decadência, a redução do valor da pensão da impetrante pretendida pelo INSS viola o seu direito líquido e certo, posto que inexistente a irregularidade na concessão e manutenção do benefício original, aventada pela autarquia previdenciária.

Observo, nesse passo, a possibilidade de reexame integral da matéria da lide nesta sede recursal, pois o reconhecimento da decadência pelo Juízo *a quo* constituiu resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, e foi concluída a instrução do feito, o que enseja a aplicação do disposto no art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC.

Assim, quanto à questão de fundo, considerando que a pensão por morte submetida aos efeitos de revisão administrativa deriva de aposentadoria concedida sob a égide de legislação que assegurava o cálculo dos proventos iniciais do segurado em valor equivalente ao da remuneração da sua função na ativa (Lei nº 4.297/1963), bem como a conservação dessa equiparação nos reajustes futuros, não há que falar em erro gerado pela obediência a tais critérios na manutenção do benefício.

Com efeito, é pacífico na jurisprudência pátria o entendimento de que os benefícios previdenciários se submetem ao princípio *tempus regit actum* e, nessa esteira, devem ser regidos pelas leis vigentes à época da sua concessão, não podendo as alterações da lei previdenciária retroagir para alcançar fatos anteriores a elas.

Na hipótese em tela, portanto, em que a legislação de regência previa a vinculação do valor dos proventos da aposentadoria do segurado instituidor, ex-combatente, aos vencimentos do pessoal da ativa, consolidou-se uma situação jurídica, com reflexos na pensão da autora, insuscetível de ser prejudicada por modificações legais posteriores.

Nesse sentido, a orientação prevalecente no E. Superior Tribunal de Justiça, consoante acórdãos assim ementados:

"ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. LEI N. 4.297/1963. CONCESSÃO. PROVENTOS. EQUIPARAÇÃO COM OS VENCIMENTOS DA ATIVA. DECRETO N. 2.172/1997. TETO REMUNERATÓRIO DAS PENSÕES. LIMITAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INAPLICABILIDADE.

Os benefícios de ex-combatente, concedidos sob a égide da Lei 4.297/1963, não se submetem ao teto remuneratório disposto no Decreto n. 2.172/1997. Portanto, não podem sofrer redução, mas devem ser reajustados nos termos da lei de regência, mantida a equiparação com os vencimentos da ativa.

(...)

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(AgRg no Ag nº 1078454/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 26.05.2009, DJe 29.06.2009.)

"EX-COMBATENTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI 4.297/63. CRITÉRIO DE REAJUSTE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. *Preenchidos os requisitos necessários para aposentadoria na vigência da Lei n.º 4.297/63, os ex-combatentes fazem jus ao recebimento do benefício calculado de acordo com o salário pago à categoria profissional e à função exercida em atividade.*

2. *De acordo com a Lei n.º 4.297/63, os proventos recebidos são equiparados aos vencimentos da ativa, não podendo sofrer redução.*

3. *Recurso especial conhecido e improvido.*"

(REsp nº 614973/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 16.09.2008, DJe 06.10.2008.)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO NA VIGÊNCIA DAS LEIS 1.756/52 E 4.297/63. PROVENTOS CORRESPONDENTES À REMUNERAÇÃO NA ATIVA. REAJUSTAMENTO. REJEIÇÃO.

1. *O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, preenchidos os requisitos na vigência das Leis 1.756/52 e 4.297/63, o ex-combatente deve ter seus proventos iniciais calculados em valor correspondente ao de sua remuneração à época da inativação e reajustados conforme preceituam referidos diplomas legais, sem as modificações introduzidas pela Lei 5.698/71.*

2. *Embargos de divergência rejeitados.*"

(EResp nº 500740/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª Seção, j. 25.10.2006, DJ 20.11.2006.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 1.756/52.

1. *A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que os proventos, bem como a pensão por morte, de ex-combatente que preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria na vigência da Lei nº 1.756/52 e do Decreto nº 36.911/55, devem ter o seu valor equivalente à remuneração da ativa e reajustado conforme estabelecido nessas normas, eis que consolidada a situação jurídica na vigência desses dispositivos. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no REsp nº 679100/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 04.04.2006, DJ 08.05.2006.)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. EX-COMBATENTE DA MARINHA MERCANTE. BENEFÍCIO EQUIVALENTE À REMUNERAÇÃO RELATIVA AO POSTO QUE OCUPARIA SE VIVO ESTIVESSE. LEI Nº 1.756/52. DECRETO Nº 39.611/55.

A pensão por morte de ex-combatente da marinha mercante aposentado na vigência da Lei nº 1.756/52, deve ser paga em valores iguais aos proventos da aposentadoria do seu instituidor.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 638744/RN, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, j. 26.04.2005, DJ 27.06.2005.)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIÚVA DE EX-COMBATENTE DA MARINHA MERCANTE. PENSÃO PAGA A MENOR. REAJUSTAMENTO IGUALITÁRIO À REMUNERAÇÃO DOS ATIVOS.

- As pensões concedidas aos beneficiários de ex-combatente devem corresponder aos proventos de aposentadoria pelo instituidor do benefício se vivo estivesse, consoante o artigo 1º, da Lei nº 1756, de 1952, c/c o artigo 4º, do Decreto nº 36.911, de 1955.

- Consolidada a condição de ex-combatente nos termos da legislação vigente à época da concessão do benefício, é de se assegurar ao dependente designado do de cujus o pagamento da pensão por morte igual à remuneração dos ativos, sem prejuízo da superveniência da Lei nº 5.698/71.

- Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 238070/RN, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, j. 05.04.2001, DJ 28.05.2001.)

No mesmo sentido: STJ, REsp 1050191/PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 20.08.2009, DJe 14.09.2009; STJ, AgRg no REsp 1033151/RN, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, j. 21.08.2008, DJe 29.09.2008; STJ, AgRg no REsp 500740/RN, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j. 18.10.2005, DJ 07.11.2005; STJ, REsp 557051/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 16.11.2004, DJ 13.12.2004.

Incabível, portanto, a revisão do benefício, é de ser mantida a r. sentença que determinou a fixação do valor da renda mensal inicial do benefício da autora, conforme percentual de 100% do benefício de aposentadoria recebido pelo *de cujus* na data do óbito, nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Não obstante a determinação de revisão da renda mensal inicial do benefício da autora, não há nos autos prova do seu cumprimento. Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada TEREZINHA FRAZÃO TRINDADE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata revisão do seu benefício de pensão por morte (NB 149.551.729-0).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003725-75.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003725-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : APARECIDA DE FATIMA GOBE BROCANELLO
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037257520094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observada a Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora alegando cerceamento de defesa, requerendo a anulação da r. sentença para produção de prova oral.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Tratando-se de trabalhadora rural, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitos comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

Em consequência, é indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da qualidade de segurada e do cumprimento do período de carência, bem como da existência de incapacidade para o trabalho, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/93.

Não tendo sido determinada a produção de prova oral, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício pleiteado, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da ausência de produção de prova indispensável à constatação da qualidade de segurada de parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelas Turmas especializadas deste Tribunal, *in verbis*:

"Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), observado o disposto no art. 12, da Lei de Assistência Judiciária.

O d. Juiz "a quo" fundamentou sua improcedência no fato de não restar comprovada a condição de trabalhadora rural da autora.

Apela a parte autora aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Pleiteia a reforma da sentença, para que seja realizada audiência de instrução e julgamento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contra-razões (fl. 120).

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91 que dispõem, respectivamente:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

O laudo médico pericial, elaborado em 18.08.2005 (fl. 61/67), atesta que a autora é portadora de diabetes, osteoartrose de coluna e síndrome epiléptica, a esclarecer, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, ou seja, não devendo ser submetida à realização de atividades laborais e físicas de qualquer natureza e intensidade.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

No caso em tela, verifica-se que a autora acostou aos autos cópia de carteira de beneficiária de trabalhador rural do INAMPS, datada de 11.03.1986 (fl. 10).

Por outro lado, à fl. 98/100, há cópia de sentença, juntada pela autarquia, a qual foi proferida no processo nº 210/00, pelo Juízo de Direito do Foro Distrital de Pinhalzinho, Comarca de Bragança Paulista, onde restou afirmado pela autora, em depoimento pessoal, que ela exerceu a atividade rurícola até os vinte anos de idade passando, posteriormente, a trabalhar como operária em uma olaria.]

Entretanto, a realização da prova testemunhal, na forma requerida pela autora, mostra-se indispensável para o deslinde da questão, vez que caso ela tenha retornado à atividade rural pelo período de um ano, faz jus, em tese, à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 39, inc. I, da Lei nº

8.213/91, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, sob pena de cerceamento de defesa, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la.

Diante do exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, reabrindo-se a fase instrutória do feito, para oitiva de testemunhas e novo julgamento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.23.000100-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 24.06.2008, v. u., DJU 04.07.2008)

"Vistos etc, nos termos do art. 557 do CPC.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O pedido foi julgado improcedente e a sentença condenou a parte Autora ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios, observando-se, no entanto, o benefício da Assistência Judiciária Gratuita. A parte Autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez - sendo necessária, ex vi do artigo 42 da Lei 8.213/91, a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Segundo consta da inicial, a parte Autora sempre exerceu atividade rural. A situação dos rurícolas modificou-se após a edição da Lei n.º 8.213/91. O trabalhador rural passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/04/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, Rel. Juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo nº 200403990027081, Rel. Juiz Newton de Lucca, DJ 11/07/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, Rel. Juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/05/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n.º 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte Requerente. Saliente, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência exigida pela lei.

Na hipótese, o juiz a quo entendeu, ao verificar no curso do processo que, independentemente da produção da prova oral requerida, a autora não teria direito ao benefício postulado, em dispensar a respectiva elaboração.

Todavia, para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no artigo 55 § 3º da Lei n.º 8.213/91, a prova testemunhal poderia corroborar a documental trazida à colação, no intuito de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal e propiciar a apreciação do pretendido direito.

Somente seria aceitável a dispensa da referida prova caso não se mostrasse relevante para a formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preceitua o artigo 130 do Código de Processo Civil, que: "Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

Assim sendo, havendo julgamento com a dispensa da oitiva de testemunhas, quando a ação comportava dilação probatória para a análise da matéria de fato, notadamente quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, inequívoca a existência de prejuízo e, por conseqüência, há evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo os acórdãos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA . REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA. Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados." (STJ, RESP 184472/SP, 3ª Turma, j. em 09/12/2003, v.u., DJ de 02/02/2004, página 332, Rel. Min. Castro Filho).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA . NULIDADE. I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal oportuna e pertinentemente requerida pela parte Autora, nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, Código de Processo Civil).

II- *Apelação provida. Sentença anulada.*"

(TRF/3ª REGIÃO, AC. 799676, 7ª Turma, j. em 08/09/2003, v.u., DJ de 01/10/2003, página 301, Rel. Des. Newton de Luca).

Desta forma, obstada a produção da prova oral, forçoso reconhecer, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade da sentença.

Prejudicada, por conseguinte, a apelação da parte Autora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, anulo a sentença, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado, bem como dou por prejudicada a apelação interposta pela parte Autora."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.033550-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 31.07.2008, v. u., DJU 26.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL E DE PERÍCIA MÉDICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhador rural, havendo início de prova material da atividade exercida, imprescindível a oitiva de testemunhas e a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

- Caracterizado o cerceamento de defesa .

- Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com dilação probatória."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.029614-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 27.08.2007, v. u., DJU 07.11.2007)

No mesmo sentido: AC 2005.03.99.021494-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, d. 05.12.2005, DJU 11.01.2006; AC 2005.03.99.029583-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª Turma, d. 23.08.2005, DJU 14.09.2005).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção de prova testemunhal, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008198-07.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008198-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL MODESTO NEVES

ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL e outro

No. ORIG. : 00081980720094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a especialidade das funções desempenhadas nos lapsos de 25.08.1986 a 24.06.1987, 13.08.1987 a 26.08.1988, 11.10.1988 a 01.09.1992, 01.03.1993 a 27.09.1996 e 03.02.1997 a 31.12.2002 e condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, a contar da data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 09.05.2003. As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Restou determinado que o demandante, em gozo de aposentadoria desde 13.06.2007, deverá sofrer os descontos dos valores pagos a tal título. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação atualizado. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que a parte autora não logrou comprovar o efetivo exercício das atividades insalubres através de laudo pericial contemporâneo. Aduz, outrossim, que os grupos profissionais do segurado não constam previstos nos anexos dos Decretos nº53.831/64 e 83.080/79, especialmente as atividades de "chapeador naval", "ajudante geral" e "prensista", Assevera, ainda, que o uso de EPIs elide a ação dos agentes agressivos.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 19.14.1956, comprovar a especialidade das funções desempenhadas nos lapsos de 25.08.1986 a 24.06.1987, 13.08.1987 a 26.08.1988, 11.10.1988 a 01.09.1992, 01.03.1993 a 27.09.1996 e 03.02.1997 a 31.12.2002, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do primeiro requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à

situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.

SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim, deve ser reconhecida a insalubridade nos intervalos de 25.08.1986 a 24.06.1987 (Canadian do Brasil Ind. e Com. Ltda. - formulário de fl. 272 e laudo técnico de fl. 273/274), 13.08.1987 a 26.08.1988 (Sil Ind. e Com. Ltda. - formulário de fl. 271), 11.10.1988 a 01.09.1992 e 01.03.1993 a 27.09.1996 (Canadian Botes Ind. e Com Ltda. - formulários de fl. 269/270), em que o autor exerceu a função de chapeador naval, cujo enquadramento por categoria profissional está previsto no código 2.5.3 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Deverá ser reconhecido como insalubre também o período de 03.02.1997 a 31.12.2002, no qual o demandante trabalhou como ajudante geral - prensista junto à empresa Irmãos Domarco Ltda. (formulários de fl. 205 e 230 e laudos técnicos de fl. 206/229 e 231/268), em razão da exposição ao agente nocivo ruído de intensidade superior a 90 decibéis, conforme o Código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Somado o acréscimo decorrente da conversão do intervalo desempenhado em condições especiais àquele tempo de serviço já reconhecido pelo INSS na seara administrativa (documentos de fl. 75/80), o autor totaliza **31 anos, 08 meses e 25 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **37 anos, 04 meses e 23 dias** até 09.05.2003 (data do requerimento administrativo).

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art. 29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição até 09.05.2003, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção que está sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Mantido o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço, em 09.05.2003, data do primeiro requerimento administrativo, uma vez que, quando do respectivo procedimento, o autor já apresentara a documentação comprobatória do labor ora reconhecido. Ajuizada a presente ação em 30.09.2009 (fl. 02), restam prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 30.09.2004.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para que os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada e para que a verba honorária seja limitada às parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Manoel Modesto Neves**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 09.05.2003, devendo simultaneamente ser cessado o benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido administrativamente em 13.06.2007, tendo em vista o artigo 461 do CPC. As parcelas em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto dos pagamentos efetuados na esfera administrativa e observada a prescrição das parcelas vencidas anteriormente a 30.09.2004.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003247-58.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003247-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ADAUTO LOPES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EDSON LUIZ LAZARINI e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00032475820094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para considerar como especial o período laborado pelo autor de 01.01.2005 a 11.06.2008, condenando o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo. As parcelas em atraso deverão ser monetariamente corrigidas na forma da Resolução n. 561/07, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas.

Alega o INSS, em síntese, a necessidade de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do art. 195, §5º, da Constituição da República. Sustenta que não restou comprovado o caráter insalubre da atividade. Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1ºF da Lei n. 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.96/09.

O autor, por sua vez, pleiteia a conversão do período de 05.03.1997 a 17.11.2003, vez que os documentos apresentados comprovam que ficava exposto a ruídos acima dos limites de tolerância.

Contrarrazões do autor à fl. 215/226. Sem contrarrazões do INSS, conforme certidão de fl. 231.

À fl. 227, a Autarquia informou que implantou o benefício.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n. 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito.

Busca o autor, nascido em 28.05.1961, a averbação da atividade rural de 29.03.1977 a 29.03.1980 e o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 02.01.1992 a 17.11.2003, laborado na MEFSA, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a contar de 11.06.2008, data do requerimento administrativo.

O ponto controvertido do feito a ser apreciado cinge-se ao reconhecimento do período de atividade especial, vez que o autor não se insurgiu quanto à averbação da atividade rural em seu recurso de apelação.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, deve ser convertido de atividade especial para comum o período laborado de **06.03.1997 a 17.11.2003**, na empresa MEFSA - Mecânica e Fundação Santo Antonio (PPP de fl. 99/101), em razão da exposição a ruídos acima de 85 decibéis, na forma legalmente autorizada, conforme acima explanado.

Os períodos de **16.04.1980 a 04.02.1991 e 02.01.1992 a 05.03.1997** são incontroversos, vez que convertidos na esfera administrativa, conforme homologação apresentada à fl. 115.

Efetuada a conversão de tempo de serviço especial em comum, somado aos períodos já reconhecidos administrativamente (fl.120), totaliza o autor **24 anos, 10 meses e 28 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **36 anos, 04 meses e 13 dias** até 11.06.2008, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (11.06.2008 - fl.27), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, vez que nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para que seja considerada especial a atividade laborada de 06.03.1997 a 17.11.2003, totalizando **36 anos, 04 meses e 13 dias** de tempo de serviço até 11.06.2008, data do requerimento administrativo. **Dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para estabelecer que os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada.

Expeça-se e-mail ao INSS para que o valor do benefício concedido ao autor Aduino Lopes de Oliveira (NB42/145.842.645-6) seja adequado aos termos desta decisão.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004592-44.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.004592-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : AGNALDO RIBEIRO
ADVOGADO : ALFREDO SIQUEIRA COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045924420094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença no período de 11.05.2010 (data do laudo pericial) até 11.08.2010, já que fixado o prazo de 90 dias pelo perito. Sobre os valores em atraso deverá ser computada a correção monetária, nos termos da Resolução CJF nº 134/10 e juros nos termos da Lei nº 9.494/97, art. 1º-F. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais.

A parte autora apela arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa, vez que não analisado o fato de ser portador de hérnia discal, havendo sofrido cirurgia em região lombar, consoante documento acostado à fl. 187/194. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou, ao menos, para a concessão do benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação indevida. Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 223/229.

Após breve relatório, passo a decidir

Da preliminar

Do cerceamento de defesa

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa argüida pelo réu, vez que entendo suficientes que o laudo pericial apresentado encontra-se bem elaborado, revelando-se suficiente para o deslinde da matéria.

Do mérito

O autor, nascido em 28.10.1960, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 11.05.2010 (fl. 129/134, refere que o autor é portador de insuficiência venosa crônica em membros inferiores, com úlcera e inflamação, portando, ainda, espondilodiscoartrose, estando incapacitado de forma total e temporária para a sua atividade habitual pelo prazo de noventa dias.

À fl. 77, verifica-se que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 19.11.2008, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 18.06.2009, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, que conta atualmente com 50 (cinquenta) anos de idade, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação indevida, ou seja, 19.11.2008 (fl. 77), vez que dos documentos médicos carreados aos autos (fl. 78/92), verifica-se que não houve recuperação do autor, não se justificando, tampouco, a fixação de termo final do benefício, já que a benesse deve ser concedida até a constatação de sua recuperação, ou que seja procedida à sua readaptação para o desempenho de outra atividade.

A correção monetária e os juros moratórios incidem na forma da sentença.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **rejeito a preliminar argüida pelo autor e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação** para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior a data de sua cessação indevida (19.11.2008), até a constatação de sua recuperação, ou que seja procedida a sua reabilitação para o desempenho de outra atividade.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Agnaldo Ribeiro**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 20.11.2008, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006432-89.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006432-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA ISABEL DE OLIVEIRA NASCIMENTO
ADVOGADO : JOSE VICENTE DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064328920094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), exigíveis nos termos da assistência judiciária gratuita.

Interposto agravo retido pela parte autora à 261/262 de r. decisão que encerrou a fase instrutória do feito, ante a necessidade, em seu entender, de realização de nova perícia por médico ortopedista.

Apela a parte autora pugnando, em preliminar, pelo conhecimento e provimento do agravo retido. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 280/284.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido

Conheço do agravo retido interposto pelo réu, eis que devidamente reiterado, entretanto nego-lhe seguimento.

Entendo despidianda a reabertura da fase instrutória do feito, vez que o laudo pericial apresentado nos autos encontra-se bem elaborado e em cotejo com as provas documentais carreadas, são suficientes para o deslinde da matéria.

Do mérito

A autora, nascida em 10.05.1946, pleiteia o benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42, da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 16.07.2010 (fl. 262/279), refere que a autora, contando à época da perícia com 64 anos de idade, apresentou documentação médica descrevendo ser portadora de diabetes mellitus, hipertensão arterial sistêmica, cistos renais, protusão discal, osteoartrose, esporão de calcâneo, depressão e osteopenia, não estando incapacitada para o desempenho de suas atividades laborais habituais. A autora informou ao perito que exerceu a função de atendente de enfermagem até meados de 1972, passando a desempenhar a atividade de dona de casa a partir de então.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada, a presença de inaptidão para o exercício das atividades habituais da autora, inexistindo nos autos elementos que pudessem desconstituir as conclusões do perito, não se justificando a concessão do benefício pleiteado.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação interpostos pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012423-31.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012423-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : TEREZINHA MARTINS SILVA

ADVOGADO : INDALÉCIO RIBAS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00124233120094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação de contra-razões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 14.12.1944, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado por médico ortopedista em 13.08.2010 (fl. 165/171), refere que a autora é portadora de espondiloartrose dorsolombar e osteoartrose incipiente em mãos, alterações degenerativas próprias da idade, não apresentando incapacidade para o trabalho.

Em depoimento pessoal, colhido em Juízo em 22.11.2010 (fl. 229/233), a autora relatou que teria deixado de trabalhar como costureira há cinco anos, quando passou a efetuar recolhimentos das contribuições previdenciárias.

Assim, não restam preenchidos os requisitos necessários para a concessão de quaisquer dos benefícios em comento, não se justificando, assim, o acolhimento do pedido.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006759-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006759-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : IZILDINHA PACHECO PINHEIRO
ADVOGADO : CARLOS EVANDRO BRITO SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00067592120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença (17.08.2008). Os valores atrasados deverão ser corrigidos monetariamente, nos termos do Provimento nº 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Súmula nº08 desta Corte) e juros, nos termos da Súmula nº 204 do S.T.J., à taxa de 0,5% ao mês até janeiro de 2003, e a partir de então, à taxa de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Custas na forma da lei. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício, o qual encontra-se implantado, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

Após breve relatório, passo a decidir

A autora, nascida em 16.01.1953, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 30.09.2010 (fl. 208/218), refere que a autora sofre de hipertensão arterial sistêmica, osteoartrose, diabete mellitus, artrite psoriática, pós-operatório de neoplasia de mama e tendinopatia do supra-espinhoso, desde aproximadamente 24.05.2008, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

O laudo elaborado por médico psiquiatra, acostado à fl. 219/224, por seu turno, refere que a autora não apresenta transtorno psiquiátrico, não estando incapacitada para o trabalho.

À fl. 57, verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 16.08.2008 (fl. 57), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 12.06.2009, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar do dia imediatamente posterior à data da cessação do benefício de auxílio-doença (16.08.2008 - fl. 57), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (30.09.2010 - fl. 208/218), quando constatada a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial** para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar do dia imediatamente posterior à sua cessação indevida (17.08.2008), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (30.09.2010). As verbas acessórias deverão ser computadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração da data de início de pagamento dos benefícios.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014895-07.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014895-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA JOSEFA DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00148950720094036183 5V V1 SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que visa a autora a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por invalidez que deu origem à pensão por morte de que é titular, considerando-se, como salários-de-contribuição, os salários-de-benefício do auxílio-doença anteriormente percebido. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante a concessão do benefício da justiça gratuita. Custas *ex lege*.

Em suas razões de inconformismo, argumenta a parte autora que o § 5º do artigo 29 determina sejam considerados como salário-de-contribuição os salários-de-benefício dos auxílios-doença que antecederam a concessão da aposentadoria por invalidez. Assevera, ademais, que o § 7º do artigo 36 do Decreto nº 3.048/99 extrapolou os limites de regulamentação para o qual foi criado.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP nº 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória nº 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei nº 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 20.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta íleso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 15.03.1998 (fl. 23) e que a presente ação foi ajuizada em 10.11.2009 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007109-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007109-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILVANIA MARIA DE SOUZA

ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA

No. ORIG. : 07.00.00083-7 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão de benefício por incapacidade.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da cessação do auxílio-doença (12/01/2009), bem como a pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

A autarquia requer a reforma total da r. sentença, aduzindo não ser caso de concessão de aposentadoria por invalidez, pela ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, da Lei nº 8.213/91, *caput* e § 1º, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

A parte autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 24/07/2007 a 15/08/2007, e após o ajuizamento da ação em 17/09/2007, ocorreram novas concessões de 03/01/2008 a 19/05/2008, 05/12/2008 a 12/01/2009, 03/12/2009 a 31/03/2010 e 06/12/2010 a 11/02/2011, conforme documentos de fls. 19/23, 52/66, 100/103 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

A perícia judicial, realizada em 04/03/2009, atesta que a periciada é portadora de cervicalgia, tendinite do supraespinhal esquerdo e tendinite de extensor de punho direito, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o trabalho (fls. 93/96).

Ademais, como se vê da conclusão pericial e das respostas aos quesitos nº 6 (fls. 95) e 1.6 (fls. 96), o sr. Perito judicial atestou o caráter crônico, irreversível e progressivo da doença, com possibilidade de piora com a realização de atividades que exijam esforço físico.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Dessa forma, em que pese a relativa jovialidade da parte autora (nascida em 20/06/1974, conta com 37 anos), considerando que recebeu, ainda que não ininterruptamente, o benefício de auxílio-doença nos últimos quatro anos (julho de 2007 a fevereiro de 2011), somados às patologias diagnosticadas, incapacidade constatada no laudo, grau de

instrução (ensino fundamental incompleto, segundo informação às fls. 96), e sua atividade habitual (serviços gerais diversos em indústria de calçados e a última como doméstica, segundo anotações em CTPS - fls. 14/18), não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, não merecendo reparo a r. sentença que determinou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A propósito decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ). 2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética. 3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado. 4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso. 5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez. 6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido. (AgRg no REsp 1000210/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2010, in DJe 18/10/2010) e PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1102739/GO, Relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, in DJe 09/11/2009)."

Por seu turno, na ausência de insurgência a respeito pela parte interessada, mantenho a concessão da aposentadoria por invalidez a contar da cessação do auxílio-doença (12/01/2009 - fls. 101), tal como posta na r. sentença.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Silvana Maria de Souza;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;

- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 12/01/2009.

Dê-se ciência, e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008119-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008119-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO DOMINGUES FERREIRA

ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00069-7 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, no período entre a data da citação e a concessão administrativa do benefício. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês, até a entrada em vigor da Lei 11.960/09, sendo aplicáveis a partir de então os critérios nela estabelecidos. Pela sucumbência, a autarquia foi condenada a arcar com as despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em sua apelação, o Instituto busca a reforma da sentença sustentando que o autor não teria comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial no período anterior ao do deferimento administrativo deste, não lhe sendo devidas prestações em atraso.

Contrarrazões de apelação às fl. 146/149.

Em parecer acostado às fl. 155/158 o i. representante do Ministério Público Federal, opinou pelo desprovisionamento da apelação do réu.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente demanda, o autor buscava a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portador de deficiência incapacitante e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Verifica-se às fl. 121/124, contudo, que o benefício foi concedido administrativamente pelo INSS com data de início - DIB - em 05.08.2010. Dessa forma, cinge-se o objeto da presente demanda à pretensão do autor ao pagamento das prestações vencidas entre a data da citação - quando o réu tomou conhecimento do seu pedido na esfera judicial - e a posterior concessão do benefício pela autarquia previdenciária.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;
II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;
III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;
IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;
V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e
VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e benefício de prestação continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 48/50 atestou que o autor, atualmente com sessenta anos, é portador de hipertensão arterial, diabetes tipo dois, com diminuição da acuidade visual direita, concluindo, porém, pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

Por outro lado, a perícia médica realizada em 07.01.2011 (fl. 107/109) atestou que o autor padece de *descolamento da retina* com deficiência visual que o *incapacita totalmente*, esclarecendo, ainda, que tal deficiência remonta *há aproximadamente três anos* (fl. 109, quesito 3). Outrossim, a incapacidade laborativa do autor foi reconhecida pela própria autarquia previdenciária ao lhe conceder o benefício administrativamente.

Comprovada a incapacidade, cumpre analisar a hipossuficiência econômica alegada.

Conforme estudo social realizado em 21.08.2008 (fl. 40/41), o autor vive sozinho em imóvel cedido, construído em madeira, sem quaisquer condições de habitabilidade. Sobrevivia unicamente com a renda proveniente do Programa Bolsa Família no valor mensal de R\$ 52,00, somados ao seu trabalho informal e eventual como *vendedor de picolés* (R\$ 70,00), que não deve ser computado para fins do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, ante o seu caráter esporádico e precário, ao qual apenas se submetia dada a sua situação de absoluta necessidade.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido à data da citação (30.11.2007, fl. 22v), vez que à aquela data o autor já se encontrava incapacitado (fl. 109, quesito 3).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.06, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Fixo os honorários advocatícios em quinze por cento do valor das prestações vencidas, vez que todas anteriores à data da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022656-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022656-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE FATIMA CORREA RODRIGUES

ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA

No. ORIG. : 02.00.00130-9 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão de benefício por incapacidade.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da citação (16/09/2002), bem como a pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

A autarquia requer, inicialmente, a submissão da r. sentença a reexame necessário. Pleiteia, ainda, a reforma total da sentença, aduzindo não ser caso de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, pelas preexistências da doença e da incapacidade ao ingresso da autora no Regime Geral de Previdência Social - RGPS, além do não preenchimento dos demais requisitos legais. Caso assim não se entenda, requer a fixação de sua data inicial a contar da juntada do laudo pericial aos autos, alteração da renda mensal inicial e da forma de atualização do débito e, finalmente, a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não assiste razão ao recorrente no que se refere à submissão da r. sentença ao reexame necessário.

Com efeito, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo Art. 1º, da Lei nº 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício como o tempo decorrido para sua obtenção.

O benefício de aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, da Lei nº 8.213/91, *caput* e § 1º, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

A perícia judicial, realizada em 30/05/2003, e complementada em 04/05/2004, atesta que a periciada apresenta seqüela definitiva de paralisia infantil com atrofia de coxa e perna direita, além de deformidade do pé direito que permanece em posição cavo-equino discreto, encontrando-se incapacitada para o exercício de atividades que necessitem a permanência prolongada em posição ortostática e deambulação constante (fls. 53 e 77).

A parte autora manteve vínculo empregatício no período de 01/09/1987 a 30/07/1989, e, após, deixou de trabalhar em razão de sua doença, conforme se observa das oitivas das testemunhas às fls. 99 e 100.

Em situações tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença, hipótese verificada nos autos.

Confira-se, a respeito, os julgados dos E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado. 2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício. 3. Agravo ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. 2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexa causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício. 3. Recurso não provido. (REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)"

Ademais, não se trata de hipótese de doença preexistente obstrutiva da concessão do benefício, na medida em que tendo a parte autora trabalhado no período acima mencionado e a perícia atestado a impossibilidade laborativa em data posterior, observa-se que a incapacidade decorreu do agravamento do quadro patológico, aplicando-se a ressalva prevista no § 2º, do Art. 42, da Lei nº 8.213/1991.

Confiram-se, a respeito, os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência. 2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ. 3. Recurso não conhecido. (REsp 196.821/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/1999, DJ 18/10/1999, p. 260);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. - Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro. - Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor. - A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ. - A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença. - Recurso especial não conhecido. (REsp 217.727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131) e

RESP - PREVIDENCIÁRIO - DOENÇA PREEXISTENTE - É devido benefício previdenciário quando existir doença preexistente agravada com o trabalho. No caso sub judice restou demonstrada, ainda, a incapacidade total e permanente do segurado. (REsp 166.606/SP, Rel. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, SEXTA TURMA, julgado em 29/04/1999, DJ 14/06/1999, p. 232)."

No caso vertente, diante do conjunto probatório e da conclusão da perícia que atestou a incapacidade laborativa, e levando-se em conta, ainda, sua idade (58 anos), grau de instrução (analfabeta, segundo informado na certidão às fls. 42 - verso) e atividade laborativa (serviços gerais como lavadeira e passadeira, segundo anotação na CTPS às fls. 12 e informação às fls. 85), não merece reparo a r. sentença, tendo em vista a impossibilidade de sua reintegração no mercado de trabalho ou de sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Nesse sentido são as decisões do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA PARA O LABOR. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. PROVIMENTO NEGADO. 1. O julgado estadual reprochado foi proferido com base no conjunto probatório construído de forma idônea nos autos e afirmou expressamente haver a inaptidão completa e permanente do obreiro para o trabalho. 2. A cognição do apelo especial, com a revisão de tal premissa, encontra óbice no Enunciado 7 da Súmula deste Sodalício, pois implicaria em necessária reapreciação do arcabouço

fático probatório. 3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 692045 / MS, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, julgado em 21/02/2006, in DJ 13/03/2006) e PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCLUSÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DO DECISUM. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OMPROVAÇÃO DO GRAU DE INCAPACIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I - Não merece prosperar recurso especial interposto sob o fundamento de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo. II - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-la, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes. III - É inviável, em sede de recurso especial, o reexame de matéria fático-probatória, tendo em vista o óbice contido no verbete Sumular 07/STJ, verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." IV - Tendo o Tribunal a quo asseverado que o grau incapacitante do beneficiário é total e permanente, inviável sua rediscussão no âmbito do recurso especial. V - Agravo interno desprovido. (AgRg no Ag 592329 / SP, Relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 07/10/2004, in DJ 16/11/2004)."*

Quanto à data inicial do benefício, não merece reparo a r. sentença.

Pela análise do teor da perícia realizada, verifico que não foi possível ao sr. Perito judicial fixar o início da incapacidade laborativa.

Contudo, conforme depoimentos das testemunhas (fls. 99 e 100), a parte autora deixou de trabalhar, após o último vínculo empregatício (01/09/1987 a 30/07/1989), em razão de sua doença, permanecendo em tratamento e impossibilitada de retorno ao labor, conforme receituário médico datado de 05/07/2002 (fls. 13).

Desta forma, em que pese a autora encontrar-se incapacitada em data anterior ao ajuizamento da ação (18/07/2002), compulsando os autos, constata-se que não houve a protocolização de requerimento administrativo de benefício por incapacidade, razão pela qual o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir da citação da autarquia ocorrida em 16/09/2002 (certidão às fls. 20 - verso), momento em foi cientificada do pedido, segundo dicção do Art. 219, do CPC, tal como posta na r. sentença.

Confira-se, a respeito, julgado desta Corte e do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. I. A consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, porque à restrição médica para o trabalho que demanda o emprego de força e resistência física contínua e o histórico laboral da autora predominantemente em atividade braçal (arrumadeira, serviços gerais, auxiliar de limpeza, servente de limpeza, auxiliar de produção, doméstica), agrega-se a baixa escolaridade e a idade avançada contando, atualmente, com 67 (sessenta e sete) anos, pelo que se conclui pela sua incapacidade total e permanente. II. Termo inicial do benefício fixado na data da citação, na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, e tendo em vista a demonstração nos autos de que os males incapacitantes são anteriores à propositura da ação. O laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo a quo deva ser fixado de forma incontestável na data do laudo quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente à propositura da ação. (...) (AC 200061090033554; 7ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Walter do Amaral; in DJF3 CJI 28.10.09) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. VERBETE SUMULAR 283/STF. NÃO-INCIDÊNCIA. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Insurgindo-se o recorrente contra decisão do Tribunal de origem, não incide o enunciado sumular 283/STF. 2. O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. 3. O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. 4. A correção monetária é devida a partir do vencimento de cada parcela, aplicando-se os índices legais de correção, e não somente o IGP-DI. 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 927074 / SP, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgado em 07/05/2009, in DJe 15/06/2009)."

Por sua vez, o valor do benefício deve ser calculado na forma dos Arts. 28, 29, inciso II e 44, da Lei nº 8.213/91, e reajustado observando-se as prescrições do Art. 41-A, desta mesma legislação.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30/06/2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO. 1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator. 2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes. 3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes. 4. Embargos de divergência providos. (REsp nº 1.207.197/RS; unânime; Relator Ministro Castro Meira; d.j. 18.05.11)."

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

A verba honorária deve ser reduzida para 15% sobre o valor da condenação, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve encontrar-se em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Deve, pois, ser reformada em parte a r. sentença, tão-só, no que toca à verba honorária, mantendo-a, no mais, tal como posta.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Maria de Fátima Correa Rodrigues;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 16/09/2002.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000414-51.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.000414-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEIREDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDSON CESARIO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : EDVALDO JORGE e outro
REPRESENTANTE : CLEONILDE GALDINO DE SOUZA
ADVOGADO : EDVALDO JORGE e outro
No. ORIG. : 00004145120104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 26/04/2010, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente, desde a data em que apresentado o requerimento administrativo (11/01/2010).

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e antecipou os efeitos da tutela para condenar a Autarquia a conceder benefício assistencial, a partir da data do requerimento administrativo e a pagar os valores vencidos acrescidos de juros de mora e correção monetária na forma prevista pelo Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela a Autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que o requisito da hipossuficiência não restou demonstrado. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do relatório econômico aos autos.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, anoto que não há controvérsia acerca da incapacidade do autor, vez que a perícia realizada pela Autarquia concluiu que é portador de doença psiquiátrica grave, com limitação importante da capacidade laborativa (fls. 70) e ainda, por ter sido interditado em decorrência das doenças que é portador (fls. 53/57).

Por sua vez, restou comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Ressalto que o conceito de família, para efeitos do Art. 20, *caput*, da Lei 8.742/93, é "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto". A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, entidade familiar é composta pelo autor e sua genitora Cleonilde Galdino de Souza, nascida aos 18/11/1962, viúva. Reside sob o mesmo teto, o irmão Ademir Galdino de Souza, nascido aos 07/08/1985, que não integra o núcleo familiar do autor, em razão da sua idade, bem como não tem condições de auxiliar a família, por estar desempregado.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, adquirido há 18 anos, composto por 3 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecido de móveis e utensílios básicos. A renda familiar é proveniente da pensão da genitora, no valor de um salário mínimo (R\$510,00). Foram declarados gastos com água, energia elétrica, gás e alimentação, que totalizam R\$364,00. Relata a Assistente Social que o autor faz uso de diversos medicamentos, que nem sempre disponíveis na rede pública e necessita adquirir por conta própria. Não foram relatados gastos com vestuário, vez que foram doados por uma igreja (fls. 59/62).

Ainda que se considere que a renda familiar ultrapasse o limite estabelecido pela legislação, porém sendo inferior ao valor de um salário mínimo, tal fato não constitui óbice para a concessão do benefício, pois o quadro delineado nos autos não deixa dúvidas quanto à situação de pobreza vivenciada pelo núcleo familiar, podendo o julgador avaliar a impossibilidade financeira ou a condição de miserabilidade da família mediante a aferição de outros meios de prova.

Cumprе salientar que em decisões anteriores manifestei entendimento no sentido de que, em conformidade com o Parágrafo único, do Art. 34, da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, haveria de se excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge ou genitor.

Contudo, tal entendimento não restou acolhido pela E. Corte Superior, na decisão proferida no recurso especial nº 1241473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 23/03/2011, interposto em face do v. acórdão proferido por este Colendo Tribunal na apelação cível nº 200803990126684.

Assim, com a ressalva do posicionamento anterior, persevero, entretanto, no entendimento de que o § 3º, do Art. 20, da Lei 8.742/93 não deve ser interpretado de maneira exclusivamente matemática. Renda, para efeitos da concessão do benefício, deve ser entendida como o valor mínimo necessário para que a pessoa possa custear suas despesas de

alimentação, saneamento básico e vestuário. Ou seja, despesas efetuadas com medicamentos ou tratamentos médicos não devem ser excluídas do valor da renda.

Assim sendo, o requisito de um quarto de salário mínimo exigido pela lei é a subtração da renda familiar com as despesas efetuadas com remédios e medicamentos, já que é público e notório que medicamentos em geral são muito caros e muitas vezes não há disponibilidade nos postos de saúde, face à procura ser maior do que a demanda, e o fornecimento pelas autoridades competentes não ser suficiente para suprir a carência da população que necessita. Então, ainda que a renda per capita bruta seja superior ao limite legal, tal situação precisa ser analisada de acordo com as necessidades da família.

Além disso, a despeito da constitucionalidade do mencionado dispositivo já ter sido manifestada pelo E. Supremo Tribunal Federal, tal regra não pode ser invocada isoladamente, mas, isto sim, de maneira a direcionar um conjunto de requisitos que, necessariamente, devem ser extraídos do caso concreto, conforme farta jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme farta jurisprudência que colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009);

PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido. (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal)."

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do Art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do Art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Diante disso, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

Quanto ao termo inicial do benefício, não merece prosperar a insurgência, devendo ser mantido na data do requerimento administrativo formulado em 11/01/2010 (fls. 32), vez que desde então a parte autora já que preenchia os requisitos legais para a sua concessão, conforme se extrai do conjunto probatório.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000635-34.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000635-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JAIME FERREIRA DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DENISE MARCONDES DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006353420104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido do autor em ação que visa o deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi comprovada sua condição de segurado especial. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita de que a parte é beneficiária (Lei 1.060/1950).

Em seu recurso de apelação, o autor sustenta que comprovou haver exercido atividade rural, em regime de economia familiar por tempo equivalente ao cumprimento da carência necessária à concessão do benefício, a teor do disposto no art. 39, I, c/c os artigos 142 e 143 da Lei 8.213/1991, pelo que entende fazer jus à concessão do benefício.

Sem a apresentação das contrarrazões (fl. 317).

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 15.03.1947, completou 60 (sessenta) anos de idade em 15.03.2007, devendo, assim, comprovar 13 (treze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, o autor acostou aos autos comprovante de filiação a sindicato rural (2006, fl.22), comprovantes de associação a cooperativa de produtores de laticínios (1967 - fl. 25, 1972/1986 - fl.26/27, 2004 - fl. 24, 2009 - fl. 23), notas fiscais e recibos de venda de produção de leite (2005 - fl. 28/39, 1987/2007, fl. 41/63); certidão de registro de imóvel rural medindo 37,30 hectares, denominado *Sítio Bonsucesso* (1976, fl. 67/68), certificados de cadastro de tal imóvel junto ao INCRA, classificado como *latifúndio por exploração* (1979/2005, fl. 69/76); certificados de cadastro de um segundo imóvel rural de sua propriedade, medindo 28,7 hectares, denominado *Sítio São José* (1996/1999, fl. 78/79); livro de registro de empregados contratados por ele entre os anos de 1978 e 2009 (fl. 80/96); cópia de certidão de seu casamento, em que fora qualificado como *pecuarista* (1996, fl. 97); e, por fim, cópia de certidão de registro de um terceiro imóvel rural, medindo 50,66 hectares, adquirido por usucapião em 1995 e alienado em 2002 (fl. 108/111).

Por outro lado, ainda que as testemunhas ouvidas às fl. 328vº/332, tenham afirmado que o autor sempre laborou nas lides rurais, corroboraram a informação de que o fazia com o auxílio de empregados. Questionado nesse sentido o depoente de fl.330 / 332 afirmou que "(...) *ele já teve empregado, sim (...)*". Resta, pois, descaracterizada a condição de economia familiar da atividade desenvolvida.

Os documentos acostados aos autos pelo autor (fl. 22/104), comprovam que ele, de fato, exerceu a atividade de produtor rural, porém, não restou configurado o regime de economia familiar. Com efeito, da análise dos documentos apresentados, verifica-se, a existência de diversos imóveis rurais de sua propriedade, a produção em valores incompatíveis com o regime de economia familiar, bem como a comprovação de que a atividade rural era exercida com utilização de mão-de-obra de trabalhadores empregados.

Nesse sentido, dispõe o art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91:

"§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Na verdade, o legislador teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão-somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência. Não é, portanto, o caso dos autos, vez que os dados constantes dos documentos acostados aos autos, revelam significativo poder econômico do autor, que deve ser qualificado como contribuinte individual, a teor do art. 11, V, "a", da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, é o entendimento esposado pelo E. STJ, conforme se infere do teor do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 322 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ

1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar."

(6ª Turma; Resp 135521/SC 1997/0039930-3; Rel. Min. Anselmo Santiago; v.u.; j. em 17.02.1998, DJ23.03.1998, pág. 187).

(grifo acrescentado)

Destarte, não se amoldando a situação fática ao conceito de regime de economia familiar, fica ilidida a condição de segurada especial do autor.

Observo, por fim, que, ainda que hajam sido apresentados comprovantes de recolhimento de contribuições individuais pelo autor entre as competências 01.1985 e 09/1995 (fl. 142), ele não conta com 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não havendo, portanto, implementado o requisito etário para concessão da aposentadoria comum por idade previsto no art. 48, da Lei 8.213/1991, pelo que se faz desnecessária a verificação de eventual cumprimento da carência necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da parte autora**. Não há condenação do demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001760-31.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.001760-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VALQUIRIO GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : BRUNA FURLAN MIRANDA DELLA TORRE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017603120104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ao argumento de que o autor não implementou os requisitos previstos pela EC n. 20/98. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$300,00 (trezentos reais), nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença, com o reconhecimento da atividade rural e das atividades especiais prestadas após 28.05.1998, a fim de que seja-lhe concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Sem contrarrazões do INSS, conforme certidão de fl. 242.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 19.10.1957, o reconhecimento do exercício de atividade rural de 20.10.1969 a 21.06.1978 e da atividade especial prestada de 03.12.1998 a 01.10.2003 e 15.03.2006 a 04.03.2009, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo.

Para a comprovação da atividade rural, o autor apresentou declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Maria do Salto/MG, em 10.01.2009 (fl.47/48), a qual não constitui como início de prova material, vez que extemporânea aos fatos, caracterizando-se, apenas, como prova testemunhal.

Todavia, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Ressalte-se que, ciente da especial dificuldade na obtenção de prova material do efetivo exercício de atividade rural, a jurisprudência admite a utilização dos documentos dos pais para estender sua qualificação de rurícola aos filhos, mormente quando se trata de labor rural em regime de economia familiar anterior à maioridade, bem como a apresentação, a partir dos dezoito anos, de alistamento militar, eleitoral, etc., momento em que se propicia ao trabalhador rural a formalização de tal condição.

Assim sendo, embora as testemunhas ouvidas (fl. 188/195) afirmem que o autor exerceu atividade rural, tais assertivas restaram frágeis ante a ausência de início de prova material, razão pela qual é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material de atividade rural.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser convertidos de atividade especial para comum os períodos de 03.12.1998 a 01.10.2003 e 15.03.2006 a 05.02.2009, laborados na empresa MABE Campinas Eletro Domésticos S/A, por exposição a ruídos acima de 90 decibéis, conforme PPP de fl. 44/45.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade especial e comum e os períodos reconhecidos como especiais na esfera administrativa, conforme homologação de fl.111, totaliza o autor **21 anos, 06 meses e 24 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **34 anos, 09 meses e 11 dias** até 05.03.2009, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa (1), parte integrante da presente decisão.

Todavia, embora o autor tenha cumprido o "pedágio" exigido, ele possuía apenas 51 anos na data do requerimento administrativo, idade insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, conforme EC 20/98.

Entretanto, considerando o vínculo empregatício constante no CNIS em anexo, é de se constatar que o autor, quando do ajuizamento da ação, em 19.01.2010, possuía **35 anos, 08 meses e 25 dias** de tempo de serviço, conforme planilha anexa (2), fazendo jus, portanto, à aposentadoria por tempo de serviço integral, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data da citação (12.02.2010 - fl.77), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do STJ e em conformidade com o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente seu pedido para determinar a conversão de atividade especial em comum dos períodos de **03.12.1998 a 01.10.2003 e 15.03.2006 a 04.03.2009** e julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de averbação de atividade rural. Em consequência, condeno o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data da citação, calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até esta data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora VALQUIRIO GONÇALVES DOS SANTOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 12.02.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001081-10.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.001081-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO ROSA DE JESUS
ADVOGADO : PRISCILLA CEOLA STEFANO PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00010811020104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalcular a RMI da aposentadoria por invalidez do autor, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, na forma do Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora à razão de 12% ao ano, a contar da citação até 29.06.2009, quando será aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, observados os termos do artigo 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

Em suas razões de inconformismo, alega a Autarquia que o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado exclusivamente às hipóteses do artigo 55, II, da LBPS, ou seja, em que houve retorno ao trabalho após a cessação do benefício por incapacidade, não podendo ser utilizado nos casos de benefícios decorrentes da transformação de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Assevera que o § 7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, pretendeu esclarecer o real alcance do disposto nos artigos 29, 44, 55, II, e 63, todos da Lei nº 8.213/91, sem ofender ao seu mister constitucional. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Consoante se verifica dos dados constantes dos documentos acostados aos autos e dos dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em anexo, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 31.08.2000, o qual foi cessado em 31.03.2006 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 01.04.2006.

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (01.04.2006), o segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 31.08.2000, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, ainda pendente de publicação, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Sendo assim, merece reforma a decisão recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004020-39.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004020-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE HENRIQUE BARBOSA

ADVOGADO : ELISANGELA LINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00040203920104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que objetiva a parte autora a majoração da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de que é titular, mediante a adoção de índices de correção monetária que reponham a perda do valor de compra. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, tendo em vista a ausência de citação do INSS.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que os índices de correção dos benefícios utilizados pela autarquia não refletiram a inflação apurada no período, não atendendo, assim, à determinação constitucional de preservação e irredutibilidade dos valores dos benefícios previdenciários.

Com contrarrazões do réu (fl.80/84), os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

Art. 201:

§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumprir assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

I - (...)

II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Com a edição da Lei nº 8.542/92, foram fixados os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC.

Confira:

Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

.....

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então, a Lei n 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.

- *Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.*

- *A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.*

- *Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subsequentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).*

- *Recurso conhecido e provido.*

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, pág. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.

1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.

2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4º, da Lei Maior.

A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada.

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE : 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I.- índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III.- R.E. conhecido e provido.

(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao Judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Portanto, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

(...)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005807-06.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005807-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARCOS ANTONIO BARBOSA DE LIMA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00058070620104036119 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que visa a autora a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por invalidez que deu origem à pensão por morte de que é titular, considerando-se, como salários-de-contribuição, os salários-de-benefício do auxílio-doença anteriormente percebido. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante a concessão do benefício da justiça gratuita. Custas *ex lege*.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o magistrado singular incorreu em *error in procedendo* e *error in judicando*, em flagrante cerceamento ao direito probatório das partes, por ter julgado antecipadamente a lide, sem a devida instrução processual. No mérito, alega que o § 5º do artigo 29 determina sejam considerados como salário-de-contribuição os salários-de-benefício dos auxílios-doença que antecederam a concessão da aposentadoria por invalidez. Assevera, ademais, que o § 7º do artigo 36 do Decreto nº 3.048/99 extrapolou os limites de regulamentação para o qual foi criado. Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP nº 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória nº 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei nº 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 21.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta íleso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 19.08.2004 (fl. 23) e que a presente ação foi ajuizada em 10.11.2009 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001188-73.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001188-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : HILDA EVANGELISTA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011887320104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de pensão por morte de que é titular, mediante a aplicação dos critérios previstos no artigo 144 da Lei nº 8.213/91 ("buraco negro"). Não houve condenação nas verbas sucumbenciais por ser a demandante beneficiária da gratuidade processual.

Em suas razões recursais, argumenta a parte autora que merece ter seu benefício recalculado, aplicando-se as disposições contidas no artigo 144 da LBPS. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório. Decido.

Consoante se verifica dos autos, a autora é titular de aposentadoria por tempo de serviço desde 20.07.1989 (fl. 13).

A aplicabilidade do artigo 202 da Constituição da República de 1988 somente ocorreu a partir do advento da Lei nº 8.213/91, conforme posicionamento emanado pela Suprema Corte, quando do julgamento de Recurso Extraordinário nº 193456-5, cuja ementa cito a seguir:

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91.

INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1 - O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.

2 - Superveniência das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria.

Recurso Extraordinário não conhecido.

(Rel. Min. Mauricio Correa; julg. em 26.02.97)

Nesse mesmo sentido, colaciono entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO - C.F., ART. 202 - LEI 8.213/91, ART. 144, PARÁGRAFO ÚNICO..

1. Por decisão plenária, o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade do art. 202 da Constituição Federal, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei nº 8.213/91. Tem-se, como perfeitamente aplicável o parágrafo único do art. 144, desta lei. (RE nº 193456, DF de 05.03.97).

2. É devida a inclusão dos índices inflacionários dos diversos planos governamentais na correção monetária dos débitos em atraso, por se tratar de mera recomposição do valor da moeda.

3. Recurso parcialmente conhecido e provido.

(STJ; REsp nº 173047/SP; Relator Min. Edson Vidigal; 5ªT.; j. 20.08.98)

Entretanto, nesse lapso de tempo entre a promulgação da Constituição da República (05.10.1988) e a regulamentação do artigo 202 através da Lei nº 8.213/91 (05 de abril de 1991), ocorreu um *vacatio legis*, já que aos benefícios concedidos nesse período, já não mais era devida a aplicação dos critérios anteriormente utilizados, mas também não haviam sido regulados os novos critérios instituídos pela nova Carta Magna.

Com o advento da Lei nº 8.213/91, através de seu artigo 144, deu-se solução ao impasse, o qual determinou o recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios concedidos nesse período.

Transcrevo, para ilustração, o artigo 144 da Lei nº 8.213/91:

Art. 144. Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.

Dessa forma, considerando que o benefício da requerente foi concedido no período abrangido pelo período inserto no dispositivo acima transcrito, resta evidente o direito ao recálculo na forma como determinada, conforme jurisprudência que segue:

PREVIDENCIÁRIO. ART. 202 DA CF. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI N.º 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS. RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.

2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ; RESP nº 476431; Rel. Min. Laurita Vaz; DJ 07/04/2003; pág. 328)

Porém, em consulta realizada no Sistema Único de Benefícios da DATAPREV (em anexo), constata-se que o benefício da autora já sofreu aludida revisão, nenhuma diferença sendo-lhe devida a esse título.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003322-73.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003322-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ROSEME MARIA DE SOUZA

ADVOGADO : GISELE APARECIDA MOYSES HIGASIARAGUTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00033227320104036138 1 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 101).

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 13.11.1957 estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 24.11.2009 (fl. 69/73), revela que a autora é portadora de transtorno do disco cervical com radiculopatia, lumbago com ciática, outros transtornos ansiosos, outras gastroenterites e colites não-infecciosas e mononeuropatia de membros superiores que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002105-54.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002105-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NILDA ARAUJO DOS SANTOS CARNEIRO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON URSINE JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00021055420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que visa a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez de que foi titular o instituidor de sua pensão por morte, considerando-se, como salário-de-contribuição, o salários-de-benefício do auxílio-doença anteriormente percebido. Não houve condenação em honorários advocatícios, face à concessão do benefício da justiça gratuita. Custas *ex lege*.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, aduzindo que, nos caso de recebimento de benefícios por incapacidade, a lei manda considerar, como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do auxílio-doença, devidamente reajustado.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Consoante se verifica dos dados constantes dos documentos acostados aos autos e dos dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em anexo o instituidor da pensão da parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 31.05.1999, o qual foi cessado em 14.12.1999 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 15.12.1999.

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (15.12.1999), o falecido segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 31.05.1999, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, ainda pendente de publicação, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Sendo assim, merece ser mantida a decisão recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004440-46.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004440-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIR DE FLORIO
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00044404620104036183 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial de 06.03.1997 a 23.02.2010 e condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo. As parcelas em atraso deverão ser monetariamente corrigidas conforme critérios estabelecidos no Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sem custas. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício, sem cominação de multa.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou a exposição habitual e permanente à eletricidade. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e a aplicabilidade da Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Não consta informação nos autos sobre a implantação do benefício.

Com as contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 25.11.1961, a conversão de atividade especial em comum do período de 06.03.1997 a 23.02.2010 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido como especial o período de 06.03.1997 a 18.12.2009 (data da elaboração do PPP de fl.25), laborado na Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A, tendo em vista que o autor desenvolvia suas atividades sob o risco de choque elétrico de tensões acima de 250 volts.

Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Efetuada a conversão de tempo de serviço especial em comum, somado aos períodos já reconhecidos administrativamente (fl. 20 e 32/33), totaliza o autor **19 anos, 10 meses e 27 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **35 anos e 06 meses** até 23.02.2010, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, pois atende ao contido no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de que seja considerada especial a atividade laborada pelo autor de **06.03.1997 a 18.12.2009**, totalizando **35 anos e 06 meses** de tempo de serviço até 23.02.2010, data do requerimento administrativo. Em consequência, condeno o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Fixo como termo final de incidência dos honorários advocatícios a data da prolação da sentença. Os juros de mora deverão ser calculados na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **VALDIR DE FLÓRIO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 23.02.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se eventuais parcelas já pagas administrativamente.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000917-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000917-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE GILMAR BENITES

ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00143-4 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por invalidez de que é titular. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada sua condição de beneficiário da gratuidade judiciária.

Em suas razões de inconformismo, argumenta a parte autora ter direito à revisão almejada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP nº 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória nº 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei nº 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 21.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 17.11.2002 (fl. 21) e que a presente ação foi ajuizada em 14.08.2009 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbências, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001197-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001197-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO BATISTA AUGUSTO

ADVOGADO : RICARDO VIEIRA BASSI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP

No. ORIG. : 09.00.00290-6 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalcular a RMI da aposentadoria por invalidez do autor, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 08 do TRF da 3ª Região e 148 do STJ e acrescidas de juros de mora à razão de 12% ao ano, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da causa.

Em suas razões de inconformismo, alega a Autarquia que o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado exclusivamente às hipóteses do artigo 55, II, da LBPS, ou seja, em que houve retorno ao trabalho após a cessação do benefício por incapacidade, não podendo ser utilizado nos casos de benefícios decorrentes da transformação de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Assevera que o § 7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, pretendeu esclarecer o real alcance do disposto nos artigos 29, 44, 55, II, e 63, todos da Lei nº 8.213/91, sem ofender ao seu mister constitucional. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5%.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Consoante se verifica dos documentos acostados aos autos, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 03.12.2007, o qual foi cessado em 03.02.2009 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 04.12.2009 (fl. 60/61).

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (04.12.2009), o segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 03.12.2007, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, ainda pendente de publicação, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Sendo assim, merece reforma a decisão recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003369-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003369-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIO SPINELI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00152-1 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, pela qual o autor objetiva a revisão de sua aposentadoria para que as gratificações natalinas integrem o cálculo do salário-de-benefício. A

parte autora foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, respeitada a assistência judiciária gratuita.

A parte autora apresentou apelação sustentando, em resumo, que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, com a inclusão das gratificações natalinas nos salários-de-contribuição, tendo em vista a legislação vigente à época de sua concessão.

Com contrarrazões do réu (fl.76/88), subiram os autos a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que o autor obteve a concessão de sua aposentadoria em 10.04.1992 (fl.16).

Cabe esclarecer que, tendo em vista a data de concessão do benefício, anterior ao advento das Leis 9.528/97 e 9.711/98, não se aplica o prazo decadencial ali previsto, pois que os aludidos diplomas normativos, por tratarem de norma de natureza material, não podem operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, ademais, que a norma não contém dispositivo sobre aplicação retroativa.

Ressalte-se que o entendimento desta Corte está em consonância com o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema, conforme se verifica dos julgados cujas ementas abaixo transcrevemos:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP 1.523/97 CONVERTIDA NA LEI 9.528/98 E ALTERADO PELA LEI 9.711/98.

I - Desmerece conhecimento o recurso especial, quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, visto que os acórdãos paradigmas se referem aos efeitos da lei processual, enquanto o instituto da decadência se insere no campo do direito material.

II - O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/98 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97, data da nona edição da MP 1.523/97.(g.n.)

III - Recurso conhecido em parte e, nessa desprovido.

(STJ, REsp 254186/PR, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 28/06/2001, DJ 27/08/2001 p. 376)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO. DECADÊNCIA.

1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, é vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª T., AgR em Ag de Instrumento 847451 - proc. 200602821820, DJ 12.11.2007, pág. 00319, Relator Carlos Fernando Mathias, Juiz Convocado do TRF 1ª Região, v.u.)

De outra parte, o artigo 30, § 6º, do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que regulamentou a Lei 8213/91, assim previa:

Art. 30. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição relativos aos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data de entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

.....
§ 4º Serão considerados para cálculo do Salário-de-Benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

.....
§ 6º A remuneração anual (13º salário) somente será considerada no cálculo do Salário-de-Benefício quando corresponder a 1 (um) ano completo de atividade.

Do mesmo modo, o artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (em sua redação original), prescrevia que seriam considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

Portanto, não havia qualquer determinação no sentido de se excluir a gratificação natalina da base de cálculo do benefício.

Ressalto que tal dispositivo teve sua redação alterada através da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, *verbis*:

Art. 29.

§ 3º - Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina).

Assim, verificando que a aposentadoria do autor foi concedida em 10.04.1992, resta evidente que na composição de seu PBC serão consideradas as gratificações natalinas, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse.

A propósito do tema, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida.

(TRF 3ª Região; AC 757694/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Jediael Galvão; DJ de 26.04.2006, pág. 799)

Tendo em vista a data de início da benesse em 10.04.1992 e o ajuizamento da presente demanda tão-somente em 09.10.2009, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 09.10.2004.

Por fim, cabe destacar que, quando do recálculo do benefício da parte autora, deverá ser respeitado o limite máximo do salário-de-contribuição, conforme art. 28, § 5º, da Lei 8.212/91.

Esclareço os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Como a presente ação foi ajuizada posteriormente ao advento da Lei nº 11.960/09, os juros de mora devem ser aplicados nos termos desse diploma legal, incidindo até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que tange à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), razão pela qual fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), atualizados a partir da data do presente julgamento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso da parte autora para julgar procedente o pedido** para determinar o recálculo da renda mensal inicial do benefício, com a inclusão das gratificações natalinas nos salários-de-contribuição que integraram o período básico de cálculo, respeitado o limite máximo do salário-de-contribuição, conforme acima explicitado. Fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), atualizados a partir da data do presente julgamento. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada, observando-se que restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 09.10.2004.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIO SPINELI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado de imediato o seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com a inclusão das gratificações natalinas nos salários-de-contribuição que integraram o período básico de cálculo, respeitado o limite máximo do salário-de-contribuição, conforme acima explicitado, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do C.P.C. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010879-37.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.010879-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AFONSO BATISTA PEREIRA

ADVOGADO : ANA MARIA GOUVEIA PELARIN

No. ORIG. : 10.00.02294-0 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (25.03.2010; fl. 45). As prestações em atraso deverão ser pagas desde seus respectivos vencimentos, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Não houve condenação em custas processuais. Concedida antecipação de tutela.

Em suas razões de inconformismo, o Instituto apelante requer, preliminarmente, a nulidade da r. sentença por julgamento *extra petita*, sob o fundamento de que o autor requereu a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida e não rural, como concedeu o juízo *a quo*. No mérito, aduz que o demandante não cumpriu a carência necessária à concessão do benefício, vez que ele exerceu ao longo de sua vida atividades tipicamente urbanas, além de não ter apresentado início de prova material quanto ao seu labor rural. Subsidiariamente, pleiteia que os juros de mora e a correção monetária sejam fixados nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Contrarrazões de apelação às fls. 92/99.

O benefício foi implantado pelo réu conforme CNIS em anexo.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar de julgamento *extra petita*

No caso em tela, não há que se falar em julgamento *extra petita*, pois, ainda que o demandante tenha postulado aposentadoria comum por idade, mediante o reconhecimento do desempenho de labor rural e urbano, nada impede que se verifique se faz jus à concessão da aposentadoria rural por idade, como fez o juízo *a quo*, vez que ambas - rural e comum - são espécies de aposentadoria por idade, sendo essa gênero pelo qual o autor pleiteia reconhecimento de seu direito à jubilação.

Há que se ter em conta a natureza pro misero do Direito Previdenciário, o princípio de economia processual, bem como o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Ante o exposto, insta salientar que a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade trata-se apenas de erro material passível de correção, como será analisado no mérito do recurso.

Ademais, não houve prejuízo ao contraditório, uma vez que a autarquia-ré pôde se manifestar sobre o que era essencial para o pleito do benefício em questão, não havendo, portanto, qualquer mácula ao direito à ampla defesa ou qualquer outra regra atinente ao devido processo legal.

Do mérito

Nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria comum por idade é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher.

No presente caso, a autor, nascido em 03.01.1945, completou 65 anos de idade em 03.01.2010, devendo comprovar o preenchimento do período de carência correspondente a 174 (cento e setenta e quatro) contribuições mensais, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/90, vigente à época, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Analisando os documentos acostados aos autos, em especial a CTPS do autor (fls. 14/17) em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, conforme tabela anexa, constata-se que o autor possui 175 (cento e setenta e cinco) contribuições mensais até a data do requerimento administrativo do benefício, em 25.03.2007 (fl. 45), sem computar os períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença.

No que se refere ao tempo de serviço rural, ressalto que as anotações registradas na CTPS do requerente, inclusive reproduzidas no CNIS, constituem prova material plena a demonstrar que ele efetivamente manteve vínculos empregatícios de natureza rural, de modo que não há que se falar que tal período não pode ser computado para efeito de carência.

Destarte, o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador.

Nesse sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.

I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

III - Recurso não conhecido.

(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)

Cumprido destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

Sendo assim, tendo o autor completado 65 anos de idade em 03.01.2010, e perfazendo um total de 175 contribuições até a data do seu requerimento administrativo, em 25.03.2010, ultrapassou o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado, que exige 174 contribuições, na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, de modo que é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91. Conheço, neste aspecto, de erro material na sentença, que condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (25.03.2010; fl. 10), tendo em vista que o autor já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.06, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo INSS e, no mérito dou parcial provimento à sua apelação** para que os juros de mora sejam fixados na forma retroexplicitada. **Conheço, de ofício, erro material na sentença**, para esclarecer que o benefício devido ao autor é o de aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Expeça-se e-mail ao INSS, dando-se ciência do teor desta decisão.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012651-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012651-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA DILMA GONCALVES

ADVOGADO : MARIA ELIZABETE FERREIRA LEITEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00012212420108260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade, com o cômputo de tempo de serviço rural exercido desde criança até o ano de 1990.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento das custas e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, condicionada a execução ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta que encontram-se presentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade pleiteado, pois comprovou o exercício de atividades rurais e urbanas pelo tempo

correspondente à carência exigida. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado."

(STJ, ERESp nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a parte autora completou 60 anos (sessenta) anos em 14 de setembro de 2008 (fls. 11), tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a parte autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 162 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: declaração assinada por Maria Lucia L. F. Lopes e Manuel Antonio Lopes em setembro de 2006, afirmando que a autora trabalhou na residência dos declarantes, prestando serviços domésticos como cozinheira, de 15.01.1997 ao final de junho de 2006 (fls.12); acompanhamento processual em 1ª instância - Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, onde consta o nome da autora como autora de ação trabalhista em face de Manuel Antonio Lopes (fls.13); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho como empregada doméstica, com início em 01.10.2008 e sem data de saída (fls.14/17); consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em nome da autora, onde consta o recolhimento de contribuições individuais relativas às competências de 04/1992 e 10/2008 a 12/2009, bem como consta registro de trabalho na CCA Construções Civas da Amazônia Ltda., no período de 07.04.1981 a 01.01.1993 (fls.18/19).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve ser reformada a r. sentença, restando despicienda a análise do pedido no tocante ao reconhecimento do trabalho rural.

O valor do benefício deve ser calculado conforme o disposto no artigo 50 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a partir da data da citação (13.04.2010 - fls. 25), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Com advento da Lei nº 11.960/09, de 29.06.2009, aplicável o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, introduzido pela novel legislação, devendo incidir a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade urbana, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DILMA GONCALVES para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 13.04.2010 (data da citação - fls. 25), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013301-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013301-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA : VITOR DAS GRACAS VALERIO

ADVOGADO : CLEBER RODRIGO MATIUZZI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 10.00.00039-7 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalcular a RMI da aposentadoria por invalidez do autor, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da condenação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP nº 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória nº 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei nº 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 21.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 15.09.1998 (fl. 16) e que a presente ação foi ajuizada em 29.03.2010 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **dou provimento à remessa oficial, para declarar extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014582-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014582-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : VALDIR ROSSI

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LÍVIA MEDEIROS DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00016-1 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por invalidez de que é titular. O demandante foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada sua condição de beneficiário da gratuidade judiciária.

Em suas razões de inconformismo, argumenta a parte autora ter direito à revisão almejada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP nº 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória nº 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei nº 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 21.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta íleso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 20.06.2002 (fl. 18) e que a presente ação foi ajuizada em 25.01.2010 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014749-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014749-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA TEODORA DA SILVA DE FRANCISCO

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO

No. ORIG. : 09.00.00030-9 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 06/05/2009, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder benefício assistencial à autora, a partir da data da citação, e a pagar os valores vencidos acrescidos de correção monetária e juros de mora de acordo com o Art. 1º-F da Lei 9.494/97, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, isentando-a do pagamento das custas processuais.

Apela a Autarquia, pleiteando a reforma do *decisum*, sustentando que a sentença deve ser submetida ao reexame necessário e no mérito, aduz que não restou comprovado o requisito da hipossuficiência financeira. Por derradeiro, prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento da apelação interposta.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar arguida.

De acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo Art. 1º da Lei 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois havia atingido a idade de 68 anos (fls. 09).

Sem condições para o trabalho, a parte autora comprovou que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Ressalto que o conceito de família, para efeitos do Art. 20, *caput*, da Lei 8.742/93, é "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto". A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, a entidade familiar é composta pela autora e seu esposo Orlando de Francisco, 63 anos, aposentado. Reside sob o mesmo teto, o filho Claudécir Francisco, 29 anos, desempregado, que não integra o núcleo familiar da autora.

A averiguação social constatou que apesar do núcleo familiar residir em imóvel próprio, guarnecido de móveis e eletrodomésticos básicos, a renda familiar, proveniente da aposentadoria do marido da autora, no valor de um salário mínimo (R\$510,00), é insuficiente para prover as necessidades básicas com alimentação, água, energia elétrica e medicamentos, que totalizam R\$705,00. Relata a Assistente Social que tanto a autora como seu cônjuge fazem uso de diversos medicamentos, em razão das doenças que são portadores (fls. 58/59).

Assim, o conjunto probatório dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família, já que os proventos de seu cônjuge, no valor de um salário mínimo, é insuficiente para proporcionar ao casal uma vida digna.

Cumprido salientar que em decisões anteriores manifestei entendimento no sentido de que, em conformidade com o Parágrafo único do Art. 34, da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, haveria de se excluir do cálculo, para fins de cálculo da renda familiar *per capita*, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge.

Contudo, tal entendimento não restou acolhido pela E. Corte Superior, na decisão proferida no recurso especial nº 1241473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 23/03/2011, interposto em face do v. acórdão proferido por este Colendo Tribunal na apelação cível nº 200803990126684.

Assim, com a ressalva do posicionamento anterior, persevero, entretanto, no entendimento de que o § 3º, do Art. 20, da Lei 8.742/93 não deve ser interpretado de maneira exclusivamente matemática. Renda, para efeitos da concessão do benefício, deve ser entendida como o valor mínimo necessário para que a pessoa possa custear suas despesas de alimentação, saneamento básico e vestuário. Ou seja, despesas efetuadas com medicamentos ou tratamentos médicos não devem ser excluídas do valor da renda.

Assim sendo, o requisito de um quarto de salário mínimo exigido pela lei é a subtração da renda familiar com as despesas efetuadas com remédios e medicamentos, já que é público e notório que medicamentos em geral são muito caros e muitas vezes não há disponibilidade nos postos de saúde, face à procura ser maior do que a demanda, e o fornecimento pelas autoridades competentes não ser suficiente para suprir a carência da população que necessita. Então, a despeito da renda *per capita* bruta ser superior ao limite legal, tal situação precisa ser analisada de acordo com as necessidades da família.

Além disso, a despeito da constitucionalidade do mencionado dispositivo já ter sido manifestada pelo E. Supremo Tribunal Federal, tal regra não pode ser invocada isoladamente, mas, isto sim, de maneira a direcionar um conjunto de requisitos que, necessariamente, devem ser extraídos do caso concreto, conforme farta jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme farta jurisprudência que colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido."*

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009) e

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido."

(REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do Art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do Art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Portanto, cumpridos os requisitos, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, a partir da citação, ocorrida em 07/07/2009 (fls. 17).

Outrossim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: APARECIDA TEODORA DA SILVA DE FRANCISCO;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;
- d) DIB: 07/07/2009 - data da citação;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017210-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017210-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA DE FATIMA GUIMARAES SANTAN

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00148-0 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os presentes embargos, opostos pelo INSS em sede de ação de concessão de benefício previdenciário, para determinar o prosseguimento da execução na forma do cálculo apresentado pela autarquia à fl. 13/21 destes autos. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Objetiva a parte embargada a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que é indevido o desconto dos valores recebidos a título de auxílio-doença, em razão de não haver determinação judicial nesse sentido, bem como impedimento legal. Assevera, ainda, que no reajuste do benefício deve ser aplicado o índice integral, na forma da Súmula 260 do extinto TFR.

Contrarrazões de apelação à fl. 48/50.

Após breve relatório, passo a decidir.

Compulsando os autos, observo que o título judicial em execução condenou o INSS a conceder à autora, ora embargada, o benefício de auxílio-doença, a contar da data do laudo médico pericial (20.09.2006).

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, apresentou a autora o cálculo de liquidação de fl. 183 dos autos principais, no valor de R\$ 77.236,19, atualizado até março de 2009.

Citado na forma do art. 730 do Código de Processo de Civil, opôs o INSS os embargos à execução de que ora se trata.

A r. sentença recorrida houve por em julgar procedentes os embargos à execução, com base no parecer emitido pela contadoria judicial, à fl. 29, no qual foram noticiadas as incorreções no cálculo embargado, em razão deste não ter descontado os valores recebidos administrativamente, a título de auxílio-doença, bem como por ter aplicado o índice de reajuste em desconformidade com os critérios legais.

Da análise da situação fática descrita, assinalo que razão não assiste à apelante, uma vez que o desconto da execução dos valores recebidos administrativamente a título de auxílio-doença é medida que se impõem, haja vista que tanto o auxílio-doença concedido pelo título judicial em execução como aqueles concedidos na esfera administrativa possuem o mesmo fato gerador, como se abstrai da leitura do laudo médico acostado à fl. 121/124 dos autos principais, em apenso, realizado em 20.09.2006, relacionado com a proximidade das datas das concessões do benefícios administrativos (17.07.2006, 09.05.2007 e 14.04.2008, às fls. 05/07 destes autos).

Nesse sentido, confira-se entendimento pacificado no E. STJ, em relação à impossibilidade de cumulação de auxílio-acidente com aposentadoria por invalidez, em razão de possuírem o mesmo fato gerador, o qual pode ser adotado de forma analógica ao caso em comento.

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTES DE FATO GERADOR ÚNICO. DECISÃO MANTIDA.

1. Existência de apenas uma enfermidade, constatada por laudo pericial, porém geradora de dois benefícios acidentários.

2. A decisão agravada merece ser mantida por estar coerente com a jurisprudência pacífica das Turmas que compõem a Terceira Seção, segundo a qual é possível a acumulação de aposentadoria por invalidez e auxílio-acidente somente se decorrentes de fatos geradores diversos.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 982.093/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 20/10/2008)

RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CARÁTER VITALÍCIO. INAPLICABILIDADE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IDÊNTICO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO EM ÂMBITO ADMINISTRATIVO. JUNTADA DO LAUDO PERICIAL.

1. É inadmissível a concessão de auxílio-acidente em caráter vitalício, face a impossibilidade de sua cumulação com a aposentadoria por invalidez, posteriormente concedida em razão do agravamento da moléstia que ensejou a percepção do benefício acidentário. Hipótese em que se torna inócua a discussão acerca da data da eclosão da moléstia - antes ou depois da Lei n.º 9.528/97 - por tratar-se de benefícios decorrentes de idêntico fato gerador, originários do mesmo evento infortunistico. Precedentes desta Corte.

2. Em se tratando de benefício decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho, como é o caso da aposentadoria por invalidez, o marco inicial para o seu pagamento, não havendo requerimento administrativo, será a convalidação da incapacidade laborativa, consagrada na data da juntada do laudo médico-pericial em juízo, conforme corretamente fixado pela instância a quo.

3. Recurso especial desprovido.

(REsp 741.259/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2005, DJ 28/11/2005, p. 332)

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA ESPECIAL E BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CUMULAÇÃO. FATOS GERADORES IDÊNTICOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade da cumulação dos proventos de aposentadoria com benefício acidentário, no caso de fatos geradores idênticos.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(AgRg no Ag 1171318/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 31/08/2010, DJe 20/09/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-ACIDENTE. IDENTIDADE DE FATOS GERADORES. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA PACÍFICA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não reconhece o direito à percepção cumulativa de aposentadoria especial e outro benefício previdenciário, se idênticas as causas geradoras.

2. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1099347/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 22/06/2009)

De outro lado, razão também não assiste à apelante no que tange à aplicação do índice integral no primeiro reajuste do benefício, nos moldes fixados na Súmula 260 do extinto TFR, uma vez que tal procedimento somente se aplica aos benefícios iniciados antes da Constituição da República de 1988, o que não é o caso dos autos, devendo, assim, ser utilizado o critério da proporcionalidade no reajuste, na forma disciplinada na legislação previdenciária.

A esse respeito, confira-se jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SÚMULA 260/TFR - ARTIGO 58 DO ADCT - NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO - PERÍODO DE APLICAÇÃO - LEI 8.213/91, ARTIGO 41, II - INPC E ÍNDICES POSTERIORES - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.899/81 - SÚMULA 71/TFR - SÚMULA 148/STJ.

(...).

- A Súmula 260 do extinto TFR, aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988 e em vigor até março/89, não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos.

- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício).

- Após a promulgação da CF/88 e a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento, que fixa o INPC - e sucedâneos legais - como índice de reajustamento e de correção dos benefícios previdenciários. Inaplicável, in casu, o critério da equivalência salarial, por se tratar de benefício concedido em 05.02.89.

(...).

(REsp 346.394/RJ, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2001, DJ 18/02/2002, p. 486)

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte embargada.**

Decorrido 'in albis' o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017316-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017316-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANGELINA DO ESPIRITO SANTO MONTEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00119-1 1 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade urbana cumulada com danos morais.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, deixando de condenar a autora no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora requer, preliminarmente, a apreciação do agravo de instrumento retido nos autos (fls. 45/57), em que pleiteia a concessão da tutela antecipada para a imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade urbana desde o requerimento administrativo em 26.08.2008. No mérito, alega, em síntese, fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade, posto que implementou o requisito etário no ano de 1994 (fls. 16) e verteu mais de 164 contribuições à Previdência Social (fls. 18/21 e 37), restando cumprida a carência exigida, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Ressalta a desnecessidade do implemento simultâneo dos requisitos. Requer o provimento do recurso, a fim de ser concedido o benefício de aposentadoria por idade a partir do requerimento administrativo, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, assinalo que a apreciação do agravo retido em que a autora pretende a concessão da tutela antecipada, por demandar incursão no mérito com ele será analisado.

No mérito, a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a parte autora completou 60 anos (sessenta) anos em 01 de outubro de 1994 (fls. 16), já tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a parte autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é

de 72 meses de contribuição - consoante documentação acostada aos autos (fls. 18/27), em especial o resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 37) e a comunicação de decisão administrativa (fls. 41) emitidos pela Previdência Social, nos quais consta que a autora conta com um total de 131 meses de contribuição desde sua filiação ao RGPS, em 21.08.1985 (fls. 41).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O valor do benefício deve ser calculado conforme o disposto no artigo 50 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (26.02.2008 - fls. 28), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada, ANGELINA DO ESPIRITO SANTO MONTEIRO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 26.02.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 28), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade urbana, nos termos acima consignados, e prejudicado o agravo retido. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019531-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019531-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO RAMOS

ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS

No. ORIG. : 10.03.30062-9 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão de benefício por incapacidade.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da juntada do laudo pericial aos autos (16/09/2009), bem como a pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

A autarquia requer, preliminarmente, a atribuição de efeito suspensivo a seu apelo para tornar ineficaz a tutela antecipada que determinou a implantação do benefício. No mérito, pleiteia a reforma total da r. sentença, aduzindo não ser caso de aposentadoria por invalidez, pela ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Caso assim não se entenda, requer a aplicação, na atualização do débito, do Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a atual redação conferida pela Lei nº 11.960/2009, além da redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Na abertura de seu reclamo, combate a autarquia a pretensão antecipada. Neste tocante, transcreve-se abaixo entendimento desta Corte, utilizado como razão de decidir, o qual reflete o entendimento dos Tribunais Superiores:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestados e relatórios médicos que indicam a manutenção do quadro incapacitante da agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença. 2. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-a ao desamparo. 3. Agravo de instrumento provido (g.n.)". (AG no 2008.03.00.002412-8, 10ª Turma, Rel. Des. Jediael Galvão, DJF3 18.6.08)".

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, da Lei nº 8.213/91, *caput* e § 1º, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

A parte autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença nos períodos de 28/11/2002 a 27/01/2003 e 13/04/2007 a 17/06/2007, conforme informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 94/95).

A perícia judicial, realizada em 01/09/2009, atesta que o periciado é portador de hipertensão arterial sistêmica e hiperuricemia, encontrando-se incapacitado para o exercício de sua atividade habitual e para aquelas que exijam esforço físico (fls. 58/73).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela parte autora, além da incapacidade constatada no laudo, aliadas ao seu grau de instrução (ensino fundamental incompleto, estudou até o primeiro ano, segundo informação às fls. 72), idade (está prestes a completar 57 anos) e à sua atividade habitual (trabalhador rural, serviços gerais e a última como motorista, segundo anotações em CTPS - fls. 09/12), não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, não merecendo reparo a r. sentença que determinou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A propósito decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ). 2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética. 3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado. 4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso. 5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez. 6. Agravo Regimental do INSS

parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido. (AgRg no REsp 1000210/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2010, in DJe 18/10/2010) e PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS. 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei. 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado. 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1102739/GO, Relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, in DJe 09/11/2009)."

Por seu turno, na ausência de insurgência a respeito pela parte interessada, mantenho a concessão da aposentadoria por invalidez a contar da juntada do laudo pericial aos autos (16/09/2009 - fls. 57), tal como posta na r. sentença.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da data inicial do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30/06/2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO. 1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator. 2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes. 3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes. 4. Embargos de divergência providos. (EREsp nº 1.207.197/RS; unânime; Relator Ministro Castro Meira; d.j. 18.05.11)."

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária é de ser mantido, porquanto fixado de acordo com o Art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e a base de cálculo encontra-se em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Deve, pois, ser reformada em parte a r. sentença, tão-só, no que toca aos juros moratórios, mantendo-a, no mais, tal como posta.

Ante ao exposto, afasto a questão trazida na abertura do apelo, e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Osvaldo Ramos;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 16/09/2009.

Dê-se ciência, e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019650-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019650-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : VALDOMIRO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : MARIANA FRANCO RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00193-6 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por invalidez de que é titular, mediante a utilização de 80% dos maiores salários-de-contribuição, expurgando do período básico de cálculo 20% dos menores salários (artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99). O demandante foi

condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), ressalvada sua condição de beneficiário da gratuidade judiciária.

Em suas razões de inconformismo, argumenta a parte autora que o § 5º do artigo 29 determina sejam considerados como salário-de-contribuição os salários-de-benefício dos auxílios-doença que antecederam a concessão da aposentadoria por invalidez. Assevera, outrossim, que o INSS, ao apurar a RMI do benefício de que é titular, contrariou a legislação previdenciária, especialmente o artigo 29, II, da LBPS. Aduz que as normas regulamentares contidas no Decreto n.º 3.048/1999 não poderiam contrariar a Lei n.º 8.213/1991, mas tão-somente regulamentar a concessão do benefício da forma como prevista nesse diploma legal. Alega, ademais, que o artigo 32, § 2º, do Decreto n.º 3.048/99 foi revogado pelo Decreto n.º 5.399/2005.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da n.º Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória n.º 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP n.º 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória n.º 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei n.º 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória n.º 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei n.º 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória n.º 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei n.º 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo

decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 21.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta íleso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 19.07.2000 (fl. 23) e que a presente ação foi ajuizada em 13.07.2010 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021254-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021254-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ODETE GUIMARAES ARAUJO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DENISE FRANCISCO VENTRICI CAMPOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00238-4 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando a autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 700,00, observando-se o disposto na Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade, posto que implementou o requisito etário no ano de 1999 e verteu 123 contribuições à Previdência Social, restando cumprida a carência de 108 meses de contribuição exigida para esse ano, conforme dispõe o art. 142 da Lei nº 8.213/91. Ressalta a desnecessidade do implemento simultâneo dos requisitos. Requer o provimento do recurso, a fim de ser concedido o benefício de aposentadoria por idade, nos termos da inicial.

Regularmente intimado a oferecer contrarrazões, o INSS reiterou os termos da contestação, subindo os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a parte autora completou 60 anos (sessenta) anos em 05 de julho de 1999 (fls. 18), já tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a parte autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 108 meses de contribuição - consoante documentação acostada aos autos (fls. 20/31), em especial a comunicação de

decisão administrativa emitida pela Previdência Social, na qual consta que a autora conta com um total de 124 meses de contribuição desde sua filiação ao RGPS, em 01.04.1980 (fls. 27).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O valor do benefício deve ser calculado conforme o disposto no artigo 50 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (29.01.2009 - fls. 27), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade urbana, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada, ODETE GUIMARAES ARAUJO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 29.01.2009 (data do requerimento administrativo - fls. 27), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022157-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022157-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE FATIMA MACHADO SANTOS

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

No. ORIG. : 09.00.00099-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os presentes embargos, opostos pelo INSS em sede de ação de concessão de benefício previdenciário, para determinar o prosseguimento da execução na forma do cálculo apresentado pela contadoria judicial, à fl. 70/74 destes autos, no montante de R\$ 53.424,33, atualizado para abril de 2009. Em virtude da sucumbência recíproca, compensam-se as custas e os honorários advocatícios.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que há erro no cálculo da renda mensal inicial apurada pela contadoria judicial, uma vez que deixou de considerar os salários-de-contribuição referentes às competências de julho de 1994 a dezembro 1995.

Contrarrazões de apelação à fl. 112/114.

Após breve relatório, passo a decidir.

Razão assiste ao INSS, uma vez que constata-se do demonstrativo de apuração da renda mensal inicial elaborado pela contadoria judicial, à fl. 70/71 destes autos, que efetivamente não foram considerados os salários-de-contribuição no período de julho de 1994 a dezembro de 1995, conforme relação do CNIS à fl. 83 dos embargos, o que resultou em um valor do benefício superior ao realmente devido.

Assim, deve prevalecer o cálculo de liquidação apresentado pelo INSS à fl. 16/18 dos presentes embargos, no montante de R\$ 36.251,79, atualizado para abril de 2009, no qual a renda mensal inicial foi corretamente calculada, conforme se comprova pela carta de concessão do benefício, obtida no sítio do Ministério da Previdência Social, em anexo.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...).

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 36.251,79, atualizado para abril de 2009, na forma do cálculo de fl. 16/18 destes autos. Não há condenação da parte embargada aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022587-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022587-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIUCHA APARECIDA DE SOUZA

ADVOGADO : JAQUELINE MARTINS DOS ANJOS (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 10.00.00032-9 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 08/06/2010, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente, desde a data do requerimento administrativo apresentado em 23/03/2010.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido após a elaboração do estudo social.

Após o regular processamento do feito, o MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido confirmou a tutela deferida, condenando a Autarquia a conceder benefício assistencial desde a data do requerimento administrativo, e a pagar as parcelas vencidas atualizadas monetariamente, em conformidade com a Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da citação, nos termos dos Arts. 406 e 407 do Código Civil vigente e afastou a aplicação da regra contida no Art. 1º-F da Lei 9.494/97 em sua nova redação. Em razão da sucumbência, condenou a Autarquia no pagamento das custas do processo, além de honorários advocatícios, arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, devidamente atualizadas em conformidade com os índices oficiais, a partir da citação.

Apela a Autarquia, pleiteando em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, sustenta que o requisito da hipossuficiência não restou demonstrado. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do último laudo aos autos, a redução da verba honorária para o percentual de 5% (cinco por cento), incidente sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, em conformidade com a Súmula 111

do STJ, e quanto aos juros de mora e correção monetária, que seja observado o disposto na Lei 11.960/09, que alterou o Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Por derradeiro, prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação interposta.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.

1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento.

2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido." (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, não há controvérsia acerca da incapacidade da parte autora, diante da conclusão do laudo pericial, que atesta estar incapacitada total e permanentemente para o trabalho, em decorrência de múltiplas lesões causadas por atropelamento ocorrido em 14/11/2004 - CID M.20.0 - deformidades dos dedos das mãos; S.14 - traumatismo de nervos e da medula espinhal ao nível cervical; S.24 - traumatismo de nervos e da medula espinhal ao nível cervical; S.42.2 - fratura do úmero; S.32 - fratura da pelve e S.82.2 - fratura da tíbia (fls. 106/107).

Sem condições para o trabalho, a parte autora comprovou que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No que se refere ao cumprimento do requisito hipossuficiência, ressalto que o conceito de família, para efeitos do Art. 20, caput, da Lei 8.742/93, é "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto". A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta apenas pela autora e sua genitora, Maria Rosário Santos Souza, nascida aos 23/05/1954, viúva, pensionista..

A averiguação social constatou que a autora reside com sua genitora, em imóvel próprio, composto por 04 cômodos, sendo um quarto, sala, cozinha e banheiro, guarneceados com poucos móveis e eletrodomésticos muito antigos. Não possuem telefone. A renda familiar era proveniente da pensão que aufera a genitora, no valor de R\$510,00. Relata a Assistente Social que as despesas com fornecimento de água e energia elétrica importam em R\$50,00, aproximadamente, e o restante é gasto com medicamentos e alimentos, consistindo estes em produtos básicos, como arroz, feijão, café e açúcar e esporadicamente consomem carne (fls. 41/44).

Os quesitos formulados pela Autarquia após a realização do estudo social (fls. 56/vº), foram respondidos pela Assistente Social às fls. 97/98, oportunidade em esclareceu que foi apresentado o extrato bancário datado de 05/11/2010, para comprovar que foi pago à mãe da autora o valor de R\$545,00, bem como respondeu que não há linha telefônica instalada na residência, e ainda, que a atual situação financeira da autora não difere daquela do momento em que pleiteado administrativamente o benefício.

Em sede de alegações finais, a Autarquia carrou aos autos o extrato DATAPREV - INFBEN - Informações do Benefício, no qual consta que no mês de janeiro de 2011 foi pago à mãe da autora o valor de R\$772,28, a título de pensão por morte previdenciária (fls. 116).

A despeito da renda familiar *per capita* superar o limite de ¼ do salário mínimo, porém sendo inferior ao mínimo legal, tal fato não é óbice para a concessão do benefício, pois o quadro delineado nos autos não deixa dúvidas quanto à situação de pobreza vivenciada pelo núcleo familiar, podendo o julgador avaliar a impossibilidade financeira ou a condição de miserabilidade da família mediante a aferição de outros meios de prova.

Cumprido salientar que em decisões anteriores manifestei entendimento no sentido de que, em conformidade com o Parágrafo único, do Art. 34, da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, que abrange os beneficiários da assistência social, ou seja, o idoso tanto quanto o portador de deficiência, haveria de se excluir do cômputo, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o benefício de valor mínimo auferido pelo cônjuge ou genitor.

Contudo, tal entendimento não restou acolhido pela E. Corte Superior, na decisão proferida no recurso especial nº 1241473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 23/03/2011, interposto em face do v. acórdão proferido por este Colendo Tribunal na apelação cível nº 200803990126684.

Assim, com a ressalva do posicionamento anterior, persevero, entretanto, no entendimento de que o § 3º, do Art. 20, da Lei 8.742/93 não deve ser interpretado de maneira exclusivamente matemática. Renda, para efeitos da concessão do benefício, deve ser entendida como o valor mínimo necessário para que a pessoa possa custear suas despesas de alimentação, saneamento básico e vestuário. Ou seja, despesas efetuadas com medicamentos ou tratamentos médicos não devem ser excluídas do valor da renda.

Assim sendo, o requisito de um quarto de salário mínimo exigido pela lei é a subtração da renda familiar com as despesas efetuadas com remédios e medicamentos, já que é público e notório que medicamentos em geral são muito caros e muitas vezes não há disponibilidade nos postos de saúde, face à procura ser maior do que a demanda e o fornecimento pelas autoridades competentes não ser suficiente para suprir a carência da população que necessita. Então, a despeito da renda per capita bruta ser superior ao limite legal, tal situação precisa ser analisada de acordo com as necessidades da família.

Além disso, a despeito da constitucionalidade do mencionado dispositivo já ter sido manifestada pelo E. Supremo Tribunal Federal, tal regra não pode ser invocada isoladamente, mas, isto sim, de maneira a direcionar um conjunto de requisitos que, necessariamente, devem ser extraídos do caso concreto, conforme farta jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme farta jurisprudência que colaciono:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERÁVELIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009) e

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido."

(REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do Art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do Art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Portanto, cumpridos os requisitos, a parte autora faz jus à concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do caput, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

Quanto ao termo inicial do benefício, não merece prosperar a insurgência, devendo ser mantido na data do requerimento administrativo formulado em 23/03/2011 (fls. 57), vez que desde então a parte autora já que preenchia os requisitos legais para a sua concessão, conforme se extrai do conjunto probatório.

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde o requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO.

1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator.
2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes.
3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes.
4. Embargos de divergência providos.
(REsp nº 1.207.197/RS; unânime; Relator Ministro Castro Meira; d.j. 18.05.11)."

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido como arbitrado, em 15% sobre o valor das prestações devidas até a sentença, vez que condizente com o entendimento da Turma.

Convém alertar que no âmbito da Justiça Federal, a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 05.08.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.08.

Outrossim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta pela Autarquia, para reformar a r. sentença, tão-só, no que toca aos juros de mora, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024470-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024470-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : BEATRIZ FERREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00071-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sob o fundamento da não comprovação da incapacidade total da parte autora para o exercício de sua atividade profissional. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), observada a assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, a autora visa à reforma da sentença, alegando que foram comprovados os requisitos exigidos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 14.08.1964, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de benefício de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 25.10.2010 (fl. 56/64), revela que a autora é portadora de espondiloartrose na coluna lombar, hipertensão arterial e diabetes *mellitus*, concluindo o perito estar ela incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, com restrições para atividades que exijam esforços físicos.

De outra parte, as anotações da CTPS da autora (fl. 08/14) bem como os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - (31/45) informam que ela possui vínculo empregatício desde 1998, sendo o último período de 01.06.2006 a 06/2010, tendo sido ajuizada a presente ação em 27.05.2010 (fl. 02), mantida, portanto, a qualidade de segurada da requerente.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, e considerando tratar-se de pessoa relativamente jovem (45 anos de idade), deve ser-lhe concedido o

benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a parte beneficiária ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo judicial (25.10.2010, fl. 56/64), quando foi reconhecida a incapacidade da autora de forma parcial e permanente.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da refiro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, § 1º- A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio doença, a partir da data do laudo judicial (25.10.2010). Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retro mencionada e os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **BEATRIZ FERREIRA DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em **25.10.2010**, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026555-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026555-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA LUCIA DE SOUZA SANTOS

ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI

CODINOME : MARIA LUCIA DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELICA CARRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00181-5 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fundamento na não comprovação da qualidade de segurada especial, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observada a Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 39/42 e 45/48) que a autora foi operada devido a neoplasia de reto. Conclui o perito médico que houve incapacidade temporária para o trabalho desde o diagnóstico até dezembro de 2009, dois meses após o fechamento da colostomia em outubro de 2009, não havendo incapacidade atual para o trabalho.

Por outro lado, tratando-se de trabalhadora rural, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitos comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, pois a autora trouxe aos autos cópia de certidão de nascimento, datada de 29.07.1989, constando lavrador como profissão de seu marido (fls. 15); e escritura de venda e compra, datada de 07.08.1992, constando a aquisição de lote de terra rural pelo seu esposo (fls. 17/20).

No entanto, a teor do depoimento da autora (fls. 66), seu esposo iniciou a profissão de pedreiro logo após o casamento e não trabalha na lavoura desde então. Ademais, observa-se a existência de contradições entre os depoimentos colhidos.

Com efeito, embora a autora tenha mencionado que jamais trabalhou com as testemunhas arroladas, a senhora Sueli Menezes de Lima informa que já laborou com ela em arrendamentos de seu sogro (fls. 69). Da mesma forma, embora a autora afirme que o seu marido não trabalha na lavoura desde logo após o casamento, a senhora Maria Aparecida Santos Oliveira alega que este não tem outro serviço, laborando apenas no sítio (fls. 67).

Frise-se, ademais, que o depoimento da senhora Maria de Lourdes Vasconcelos se mostra inócuo à comprovação do exercício de atividade rural pela autora (fls. 68).

Assim, não havendo nos autos qualquer prova de atividade laborativa rural em período imediatamente anterior à propositura da ação e, sobretudo, ante a contradição entre os depoimentos colhidos, estão ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença por seus fundamentos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027741-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027741-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENY BATISTA ARAUJO
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG. : 09.00.00208-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar a Autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo. Sobre as prestações vencidas incidirão correção monetária, desde o vencimento, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da data do requerimento administrativo. A ré foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 11 do STJ). Não houve condenação em custas processuais.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, noticiada à fl. 97.

Em suas razões recursais, argumenta o INSS não restarem preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício almejado. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo judicial e que sejam observados na aplicação dos juros de mora os ditames da Lei 11.960/2009.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

A autora, nascida em 21.07.1958, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42, da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial (19.04.2010, fl. 55/58), revelou que a autora é portadora de abaulamento discal de L4-L5 com leve compressão do sacro discal e apagamento, esclerose de facetas articulares C4-C5 e C5-C6 à esquerda e escoliose na coluna vertebral, há 20 anos, concluindo o perito pela incapacidade parcial e definitiva da autora para o exercício de sua atividade profissional (servente), contudo sem indicar a data de início da referida incapacidade.

Destaco que os dados constantes das anotações da CTPS da autora (fl. 13), e do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 68/72), informam que a requerente possui vínculo empregatício desde 1991 e esteve em gozo de benefício de auxílio-doença nos períodos de 18.09.2005 a 06.12.2006, 30.12.2006 a 22.03.2007 e 24.11.2009 a 31.01.2010, mantendo a qualidade de segurada na data do ajuizamento da ação (07.12.2009, fl. 02).

De outro lado, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, sua idade (53 anos), sua baixa instrução e a atividade profissional por ela exercida (servente), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo judicial (19.04.2010, fl. 55/58), já que o "expert" não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento da autora para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da refiro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, a fim de que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez seja fixado na data do laudo judicial e para que os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada. As demais verbas acessórias serão aplicadas na forma retro mencionada e os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS informando a alteração do termo inicial do benefício para 19.04.2010.

Decorrido in albis o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027988-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027988-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA ROSA DE JESUS COSTA
ADVOGADO : CARLOS CESAR SPOSITO DE CAMARGO BRAGA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO CARLOS DA SILVA CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00062-9 7 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sob o fundamento da perda da qualidade de segurada da demandante. Não houve condenação em honorários advocatícios por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, a parte autora visa à reforma da sentença, alegando que não houve perda de qualidade de segurada, pois atendidos os ditames do art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/81, requerendo a concessão dos benefícios em comento.

Com contra-razões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 10.01.1966, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de benefício de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 05.04.2010 (fl. 83/90) bem como as respostas aos quesitos suplementares do INSS (fl. 102), revelam que a autora é portadora de tendinite do ombro direito, concluindo a perícia estar ela incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho atual (faxineira).

De outra parte, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - (anexo) informam que a requerente possui vínculo empregatício de 01.02.1986 até 02.04.2007, tendo sido ajuizada a ação em 24 de abril de 2008.

O d. Juiz "a quo" julgou improcedente o pedido, por entender que a autora havia perdido a qualidade de segurada, já que ela deixou de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social em prazo superior a 12 meses.

Entendo, todavia, que sob o enfoque do caráter social que permeia a legislação previdenciária, há que se dar solução diversa à hipótese.

Dessa forma, considerando-se que a autora manteve vínculo empregatício no período superior a 120 meses (01.02.1986 até 02.04.2007), tendo ficado desempregada a partir de então (fl. 86), há de se ter em vista que o período "de graça" foi ampliado para 24 meses, nos termos do art. 15, inciso II, §§1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Há que se concluir, portanto, preenchidos os requisitos concernentes à manutenção da qualidade de segurada e cumprimento da carência.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora revelando sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho, deve ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo judicial (05.04.2010, fl. 83/90), quando foi reconhecida a incapacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da refiro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. A honorários advocatícios são arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, até a data da presente decisão, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz "a quo".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, § 1º - A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio doença, a partir da data do laudo judicial (05.04.2010). Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas

até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retro mencionada e os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA ROSA DE JESUS COSTA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em **05.04.2010**, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028037-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028037-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : REINALDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00782-9 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação do autor em verbas de sucumbência por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 248).

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 06.01.1969, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 03.12.2010 (fl. 192/201), revela que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028569-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028569-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCILIA GONCALVES BATISTA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

No. ORIG. : 09.00.16433-7 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar a Autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em favor da autora, a partir da data do ajuizamento da ação. Sobre as prestações vencidas incidirão correção monetária e juros de mora, à taxa aplicada nas cadernetas de poupança, desde a data em que deveriam ter sido pagas. A ré foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total devido até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, noticiada à fl. 126/127.

Em suas razões recursais, argumenta o INSS não restarem preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício almejado. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir na data da juntada do laudo pericial, bem como pede o arbitramento dos honorários advocatícios em valor inferior ao consignado na sentença. Suscita, por fim, o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 26.08.1949, pleiteia seja concedido o benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 30.07.2010 (fl. 91/95), revelou que a autora é portadora de depressão, hipertensão arterial, tendo feito tratamento para AVC, além de perda auditiva bilateral, concluindo o perito pela existência de incapacidade parcial e definitiva da autora para o exercício de sua atividade laboral, datando a incapacidade em 13.07.2004 (fl. 93).

Destaco que se verifica da CTPS da autora (fl. 10/15) e dos dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais em seu nome (fl. 141/144) vínculos empregatícios desde 1975, bem como recolhimentos de contribuições individuais

intermitentes, no período de 06/1989 a 12/2001, e contínuos, no período de 01/2009 a 04/2009, tendo sido a ação ajuizada em 17.12.2009 (fl. 02).

Embora o laudo pericial ateste que o início das enfermidades da autora remonte ao ano de 2004, os atestados médicos trazidos com a exordial informam que ela passou a apresentar fibromialgia (31.03.2009, 29.04.2009 e 28.05.2009, fl. 58/60), tendinopatia crônica no ombro direito, além de escoliose (2009, fl. 61) e osteoartrose de coluna lombo-sacra (30.08.2009, fl. 62), evidenciando o agravamento das moléstias, ficando, dessa forma, afastado o fundamento de que a patologia da demandante era preexistente à sua refiliação. Tal situação enquadra-se ao previsto no §2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Ressalto que a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Assim, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, sua idade (62 anos de idade) e seu baixo grau de instrução (1º grau), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho (tecelã), ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (30.07.2010, fl. 91/95), pois o perito não especificou a data em que a incapacidade da autora se tornou definitiva para o exercício de atividade laborativa. Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da refiro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial (30.07.2010). As verbas acessórias serão aplicadas na forma retro explicitadas e os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão descontadas quando da liquidação da sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS informando a parcial procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, alterando-se o termo inicial do benefício para 30.07.2010.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029985-82.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURILIO DA SILVA PAZETTO
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
No. ORIG. : 07.00.00092-7 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Nacional - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o auxílio-doença a partir da cessação administrativa. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária desde o mês da respectiva competência até o efetivo pagamento (Manual de Cálculos da Justiça Federal) e de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação.

Condenou-o, ainda, às despesas processuais em reembolso e à verba honorária fixada 15% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando não comprovação da condição de segurado especial e preexistência da doença alegada em relação à filiação do autor ao RGPS. Caso assim não entenda, requer a fixação da correção monetária e juros de mora pela Lei nº 11.960/09 e a redução da verba honorária para 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, submete-se a r. sentença recorrida ao duplo grau obrigatório, por não ser possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

No mérito, dispõe o art. 59 da Lei nº 8.213/91 que o auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 39, I da Lei nº 8.213/91, pois se observa da consulta a informações do benefício - INF BEN (fls. 17) que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 25.08.2006, constando a forma de filiação como segurado especial no ramo de atividade rural, fato respaldado pelos documentos de fls. 14, 38/42 e 53/67.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se dos laudos médicos periciais (fls. 98/100 e 150/152) que o autor, hoje com 47 anos de idade, é portador de esquizofrenia e episódio depressivo. Concluem os peritos médicos que o autor está incapacitado para o trabalho.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- *Apelação provida. Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Não há que se falar em doença preexistente à filiação do autor aos quadros da previdência, pois se observa do conjunto probatório que houve agravamento de sua moléstia, fato respaldado pela concessão administrativa do auxílio-doença (fls. 15), hipótese excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual:

Art. 42. *A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 2º - *A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. *É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.*

2. *Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.*

3. *Recurso não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 196.821/SP, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, j. 21.09.1999, v.u., DJ 18.10.1999).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. PREEEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE REJEITADA.

- *Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida, - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.*

- *A perda da qualidade de segurado só ocorre no décimo sexto dia após o prazo fixado para o recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do décimo segundo mês sem contribuições. Mantida a qualidade de segurada pela autora que, em gozo de benefício até 12/2004, propôs a ação em 13.04.2006.*

- *Não subsiste a alegação de preexistência da incapacidade à filiação, se demonstrado o agravamento ou progressão. Hipótese excepcionada pelo parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

- *O termo inicial do benefício deve retroagir a 08.12.2004, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

- *Presentes os requisitos legais, mantida a antecipação dos efeitos da tutela.*

- *Apelação a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.61.24.000047-2/SP, Rel. Desemb Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12.07.2007, v. u., DJU 23.01.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da cessação do benefício nº 502.663.583-7, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c/c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho a correção monetária conforme fixada na r. sentença.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os juros de mora na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MAURILIO DA SILVA PAZETTO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação do benefício nº 502.663.583-7, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 91 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030005-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030005-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : NEUSA FERNANDES PEREIRA RODRIGUES

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

CODINOME : NEUSA FERNANDES PEREIRA RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00009-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ao fundamento de não ter sido comprovada a incapacidade laboral da parte autora. A demandante foi condenada ao pagamento de despesas e custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita.

À fl. 84/89, a parte autora interpôs agravo retido, pleiteando a substituição do perito então nomeado.

Em suas razões recursais, a autora, preliminarmente, reitera as razões de agravo retido, visando à realização de nova perícia por profissional especializado na área ortopédica e psiquiátrica. No mérito, requer a reforma da sentença, sustentando estarem comprovados os requisitos exigidos para a concessão do benefício em comento.

Sem contra-razões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Do agravo retido

Conheço do agravo retido interposto pelo réu, eis que devidamente reiterado, entretanto nego-lhe seguimento.

Entendo despicienda a reabertura da fase instrutória do feito, vez que o laudo pericial apresentado nos autos encontra-se bem elaborado e em cotejo com as provas documentais carreadas, são suficientes para o deslinde da matéria.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 22.03.1955, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 13.12.2010 (fl. 104/109), atesta que a autora, conquanto apresente fibromialgia decorrente de neurose depressiva, não sofre qualquer restrição para as suas atividades habituais (pespontadeira), nem para a função que exerce atualmente - doméstica.

A peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da existência de capacidade laborativa, não havendo qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, tampouco laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *expert*.

Portanto, a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, vez que a prova pericial foi expressa no sentido de que inexistente incapacidade para o trabalho, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação interpostos pela parte autora.**

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030058-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030058-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ERICO TSUKASA HAYASHIDA (Int.Pessoal)

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZENEIDE FERREIRA DE PAIVA

ADVOGADO : CARLA ROSENDO DE SENA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COTIA SP

No. ORIG. : 06.00.00120-1 1 Vr COTIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez desde a cessação do benefício nº 138.949.310-2, com correção monetária desde os vencimentos das respectivas parcelas e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao reembolso das custas e despesas processuais despendidas pela parte autora, e aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Às fls. 151, o MM. juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Apelou a autarquia alegando a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores.

No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e da correção monetária e dos juros de mora pela Lei nº 11.960/09, bem como que os valores recebidos a título de benefício inacumulável sejam excluídos da condenação e da base de cálculo da verba honorária.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme períodos de contribuição - CNIS (fls. 75), comprovando que a autora estava em gozo do auxílio-doença ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial de fls. 96/99 que a autora é portadora de dor de evolução crônica em região lombar e pós-operatório tardio de síndrome do túnel do carpo bilateralmente. Afirma o perito médico que a autora apresenta dor e limitação funcional lombar, com Lasegue positivo a 45° à direita. Conclui que a autora está definitivamente incapacitada para atividades braçais.

Da mesma forma, consta do laudo médico pericial de fls. 118/121 que a autora é portadora de síndrome do túnel do carpo em punho direito (recidiva), espondiloartrose e hérnia discal L4L5. Afirma o perito médico que a autora foi submetida a tratamento cirúrgico para liberação do nervo mediano, associado a tratamento medicamentoso e fisioterápico. Aduz, ainda, que a autora apresenta cicatriz cirúrgica na região ventral do punho e dor à palpação e à movimentação do punho e da coluna lombar. Conclui que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora os peritos médicos não tenham afirmado uma incapacidade para qualquer trabalho, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 52 anos de idade, o início

em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - arrematadeira, maquinista, auxiliar de montagem, ajudante de acabamento, artesã, auxiliar de limpeza e auxiliar de ajudante geral, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do benefício nº 138.949.310-2, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, sendo excluídos dos termos da condenação os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável e compensados em liquidação os valores recebidos por força da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

Observa-se da consulta a recolhimentos - CNIS, realizada em 14.10.2010 (fls. 184) que a autora recolheu contribuições à previdência entre agosto de 2008 e maio de 2010, o que não significa necessariamente que tenha trabalhado neste período. Ainda que assim não fosse, o fato de a autora se ver obrigada a laborar, por uma questão de sobrevivência, não afasta a conclusão dos peritos médicos de que está incapacitada para o trabalho.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. PERMANÊNCIA NÃO VOLUNTÁRIA. NECESSIDADE DE SOBREVIVÊNCIA.

1 - A aposentadoria por invalidez é devida desde a data da elaboração do laudo judicial (dezembro/99), uma vez que o autor permaneceu trabalhando em razão de o referido benefício ter sido implantado somente em março de 2004, ou seja, sua permanência no trabalho não foi voluntária, mas por necessidade de sobrevivência, por esse motivo não é possível afastar a incapacidade laborativa do autor, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91 .

(...)

III - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.61.02.009046-7/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 24.06.2008, v. u., DJU 23.07.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

1- A concessão do benefício de Aposentadoria por invalidez (arts. 42 a 47, da Lei nº 8.213/91) tem por requisitos a qualidade de segurado; o cumprimento do período de carência (12 contribuições), quando exigida; a prova médico-pericial da incapacidade total e permanente para o trabalho, insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

2- O Autor comprovou vínculo previdenciário, na condição de empregado com registro em carteira de trabalho, cumprindo o período de carência e mantendo a qualidade de segurado.

3- Incapacidade atestada em laudo pericial.

4- O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

(...)

8- Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo do Autor parcialmente provido.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP, Rel. Desemb Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 28.05.2007, v. u., DJU 28.06.2008)

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça),

posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Frise-se que os valores pagos administrativamente a título de benefício inacumulável (fls. 181/183) não integram a condenação e, portando, devem ser excluídos da base de cálculo da verba honorária, o que, por outro lado, não se aplica aos valores pagos por força da antecipação da tutela (fls. 156).

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os juros de mora e a verba honorária e determinar que sejam excluídos dos termos da condenação os valores pagos administrativamente a título de benefício inacumulável na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030149-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030149-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : DIVA CONCEICAO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CARMEN LÍGIA ZOPOLATO FANTE E SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00082-2 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, ao fundamento de não ter sido comprovada a incapacidade laboral da autora. Não houve condenação em despesas e custas processuais por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A tutela antecipada foi concedida por força da decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fl. 64/66 e 75/77), tendo sido revogada quando da prolação da sentença (fl. 194).

Em suas razões recursais, a autora argüi, em preliminar, cerceamento de defesa, visando à complementação da prova pericial, com esclarecimentos a serem prestados pelo perito. No mérito, requer a reforma da sentença, sustentando estarem comprovados os requisitos exigidos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Do cerceamento de defesa

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, vez que entendo suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 18.09.1953, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial (11.12.2009, fl. 163/167) revelou que a demandante apresenta lombociatalgia, cujos exames de imagem são compatíveis com a idade, concluindo o perito que ela não está incapacitada para o exercício de sua atividade habitual (serviços gerais).

A peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da existência de capacidade laborativa, não havendo qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, tampouco laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *expert*.

Portanto, a autora não preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, vez que a prova pericial foi expressa no sentido de que inexistente incapacidade para o trabalho, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pela autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030564-30.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.030564-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE XAVIER DOS SANTOS
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00212-8 2 Vr MOGI GUACU/SP
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, ao fundamento de não ter sido

comprovada a incapacidade laboral da parte autora. O demandante foi condenado ao pagamento de despesas e custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, observada a assistência judiciária gratuita.

A tutela antecipada foi concedida por força da decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fl. 63/65 e 79), tendo sido revogada quando da prolação da sentença (fl. 146).

Em suas razões recursais, o autor argúi, em preliminar, cerceamento de defesa, ante a não produção de nova perícia. No mérito busca reforma da sentença, sustentando estarem comprovados os requisitos exigidos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

**Da preliminar
Do cerceamento de defesa**

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, vez que entendo suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 08.03.1965, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 29.07.2010 (fl. 118/121) atesta que o autor, conquanto apresente lombalgia crônica, não sofre qualquer restrição para as suas atividades profissionais (rurícola).

A peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da existência de capacidade laborativa, não havendo qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, tampouco laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *expert*.

Portanto, o autor não preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, vez que a prova pericial foi expressa no sentido de que inexistente incapacidade para o trabalho, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031151-52.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.031151-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DALVA APARECIDA PIERAMI VIEIRA
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO
No. ORIG. : 10.00.00152-6 1 Vr ITAPORANGA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Sebastião Vieira, ocorrido em 02.07.2007, a partir da data da citação. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso, com incidência de correção monetária, acrescidas de juros de mora, a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 5% do valor das prestações vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de requerimento administrativo. No mérito, argumenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, alegando perda da qualidade de segurado do falecido.

Contrarrazões de apelação (fl. 76/82).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Rejeito a preliminar de falta de interesse de agir, argüida pelo apelante, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, já que houve resistência ao pedido da parte autora.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Sebastião Vieira, falecido em 02.07.2007, conforme certidão de óbito de fl. 09.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 08) e de óbito (fl. 09), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:
A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de casamento, celebrado em 21.12.1957 (fl. 08) e de óbito (fl. 09), uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de *lavrador*. Nesse sentido a jurisprudência:
PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, substanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.

2 - Recurso conhecido e provido.

(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 53/54) foram unânimes em afirmar que o falecido sempre trabalhou na lavoura, plantando, colhendo e carpindo, em terras próprias da família, sem a ajuda de empregados. Informaram, ainda, que eles tinham umas 10 vacas para retirada de leite e que nem toda a área rural do sítio era cultivada.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de segurado especial, nos termos do disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que em relação aos trabalhadores rurais enquadrados como segurado especial, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, para garantir aos dependentes a concessão do benefício de pensão por morte.

Resta, pois, evidenciado o direito da demandante à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Sebastião Vieira.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da citação (10.01.2011; fl. 13).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 5%, a teor do art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo INSS e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Dalva Aparecida Pierami Vieira**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 10.01.2011, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031612-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031612-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : CLAUDIA PERPETUA ALMEIDA FELTRIN

ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00013-5 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão de benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Anésio Alves de Oliveira, ocorrido em 10.08.2009, sob o fundamento de que não restou comprovada a condição de segurado do falecido. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observados os termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o falecido já havia preenchido a carência prevista na Lei Orgânica da Previdência Social e na Lei n. 8.213/91, sendo claro o direito dos dependentes à pensão por morte.

Contrarrazões de apelação (fl. 96/97).

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Anésio Alves de Oliveira, falecido em 10.08.2009, conforme certidão de óbito de fl. 20.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada mediante as certidões de casamento e de óbito (fl. 19/20), sendo desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, a qualidade de segurado do falecido restou configurada, uma vez que ele contava com mais de 120 contribuições à Previdência Social à época do óbito, consoante se verifica das anotações em CTPS (fl. 23/24) e do CNIS de fl. 34/37, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 15, inc. II, § 1º da Lei n. 8.213/91, haja vista que o tempo transcorrido entre o termo final de seu último vínculo empregatício (março/2008; fl. 70) e a data do óbito (10.08.2009) foi inferior a 24 meses. Dessa forma, constata-se que à época do falecimento, o Sr. Anésio Alves de Oliveira encontrava-se albergado pelo período de "graça" previsto na legislação previdenciária.

Insta elucidar que a extensão do período de "graça" acima reportada se incorpora ao patrimônio jurídico do segurado, de modo que ele poderia se valer de tal prerrogativa para situações futuras, mesmo que venha a perder a qualidade de segurado em algum momento.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Anésio Alves de Oliveira.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo (31.08.2009; fl. 39) se deu em prazo inferior a 30 dias do evento morte (10.08.2009), nos termos do art. 74, I, da Lei n. 8.213/91. Não há que se falar em prescrição quinquenal, haja vista que a presente ação foi ajuizada em 10.02.2010. O valor do benefício deve ser apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Cabe ainda explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgado, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, a teor do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor a ser apurado nos termos do art. 75 da Lei n. 8.213/91, a contar da data do óbito (10.08.2009). Verbas acessórias na forma acima explicitada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgado.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CLAUDIA PERPÉtua ALMEIDA FELTRIN**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em **10.08.2009**, no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031950-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031950-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : PEDRO DIAS DA CRUZ

ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00005-2 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor aos ônus de sucumbência, observada a justiça gratuita. Apelou a parte autora pleiteando a concessão do auxílio-doença, a partir da citação, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Requer, ainda, a concessão da antecipação da tutela.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Tratando-se de trabalhador rural, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitos comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, pois o autor trouxe aos autos certificado de dispensa de incorporação, datado de 10.11.1978 (fls. 13/14) e certidão de quitação eleitoral, emitida em 06.01.2010 (fls. 15), constando profissão lavrador/agricultor; fichas de inscrição cadastral de produtor, datadas de 01.08.1986 e 27.11.1990 (fls. 19), referentes ao imóvel "sítio sem denominação" e "Sítio da Esperança", respectivamente; declarações cadastrais de produtor - DECAP, datadas de 27.11.1990 e 30.05.1986 (fls. 20/21), constando a produção de olericultura e hortigranjeiros, respectivamente; nota fiscal de produtor, datada de 30.06.1987 (fls. 27), constando como remetente de cenoura; contrato de parceria agrícola, datado de 20.11.1990 e válido até 20.1.1993 (fls. 30), constando como parceiro-outorgado responsável pelo trabalho de plantio, capinação, limpeza, irrigação, proteção da lavoura contra pragas, manutenção e colheita da lavoura de olericultura; documento emitido em 08.04.2004 (fls. 32), onde consta como fornecedor de salsa crespa para a empresa "Braga & Filhos Com. de Hortifruti Ltda" no período de 29.03.2004 a 03.04.2004; documentos em que consta como fornecedor de salsa crespa, alecrim, manjerição, alfavaca, orégano, hortelã e rúcula para a empresa "Agro Coml. Carvalho-SP" nos períodos de 27.10.2006 a 01.11.2006, 17.06.2005 a 22.06.2005 e 09.12.2005 a 14.12.2005 (fls. 33/35); faturas emitidas ao autor pela Agro Comercial Carvalho Ltda em 09.10.2006, 10.07.2006, 06.10.2006 e 05.10.2005 (fls. 37/39 e 42), relativas à comercialização de salsa crespa, alecrim, manjerição, orégano e alfavaca; bem como romaneios de remessa de mercadoria do produtor, datados de 07.01.2005, 07.10.2005, 14.12.2005, 10.01.2005 e 03.06.2005 (fls. 40/41 e 43/45), onde consta como remetente e a empresa Agro Comercial Carvalho Ltda. como destinatária de salsa crespa, alecrim, hortelã, nabo, coentro, orégano, manjerição, alfavaca, rúcula, rabanete e erva doce. Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 121/122).

Frise-se, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente

exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Neste sentido os julgados:

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"1. Agrava-se de decisão que negou seguimento a Recurso Especial interposto pelo INSS, com fundamento nas alíneas a e c do art. 105, III da Constituição Federal.

2. Insurge-se o ora agravante contra acórdão que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, em face da perda da qualidade de segurado.

3. Em seu apelo especial, o agravante alega violação aos arts. 11, 55, § 3o., 106, 113, 142 e 143 da Lei 8.213/91, sob o argumento de que faz jus à concessão da aposentadoria, uma vez que os documentos carreados aos autos são suficientes para comprovar sua condição de trabalhador rural. Sustenta que exerceu o labor rural até a cessação de sua capacidade de trabalho, pelo que não houve perda da qualidade de segurado.

4. É o relatório. Decido.

5. Constatada a regularidade formal do presente Agravo de Instrumento e estando ele instruído com todas as peças essenciais à compreensão da controvérsia, passo à análise do Recurso Especial, com amparo no art. 544, § 3o. do CPC.

6. A Lei 8.213/91 garante ao trabalhador rural, nos termos do art. 39, a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de 1 salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido.

7. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está regulamentada no art. 42 da Lei 8.213/91, que determina, para a concessão do benefício, o preenchimento dos seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado; (b) cumprimento da carência, quando for o caso; e (c) moléstia incapacitante de cunho laboral.

8. No caso, a incapacidade permanente do autor para o exercício de atividade profissional resta incontroversa, tendo o pedido sido julgado improcedente pelo Tribunal a quo em face da ausência do cumprimento da carência e da perda da qualidade de segurado, uma vez que desde o último registro na CTPS do autor até a data da propositura da ação (02/10/2003) não consta nenhuma prova de atividade protegida por relação de emprego ou que contribuiu como autônomo ou que estivesse em gozo de benefício previdenciário (fls. 30).

9. Ocorre que, conforme analisado pela sentença, os depoimentos das testemunhas, aliado à prova material, conseguiram demonstrar de forma idônea, harmônica e precisa o labor rural exercido pelo autor, abrangendo todo o período de carência exigido pelo art. 25, I da Lei 8.213/91, tendo logrado persuadir o Magistrado a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

10. Além disso, concluiu o Juízo sentenciante que o autor somente se afastou do exercício da atividade rural em razão das enfermidades incapacitantes, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado. A propósito, os seguintes julgados do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.

(...).

4. Recurso Especial a que se nega provimento (REsp. 864.906/SP, 6T, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 26.03.2007, p. 320).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.

2. Agravo improvido (AgRg no REsp. 690.275/SP, 6T, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU 23.10.2006, p. 359).

11. Com base nessas considerações, merece reforma o acórdão recorrido que julgou improcedente o pedido com base na perda da qualidade de segurado.

12. Diante do exposto, com base no art. 544, § 3o. do CPC, conhece-se do Agravo de Instrumento e dá-se provimento ao Recurso Especial, para restabelecer a sentença em todos os seus termos.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias."

(STJ, Ag nº 1008992/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 07.10.2008)

Nesse mesmo sentido, seguem os julgados desse Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data da citação e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural.

- A certidão de casamento e demais documentos, nos quais consta a qualificação do marido como rurícola, constituíram início de prova material.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- Dispensada a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo por tempo equivalente ao exigido para a carência.

- O fato de a autora ter deixado de trabalhar por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhadora rural, impedida de exercer atividade física, de idade avançada e baixo nível de instrução, à atividade intelectual. Incapacidade configurada.

- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do parágrafo 2º do artigo 201 da Constituição da República.

- (...)

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência maio/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (28.02.2003) e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Remessa oficial não conhecida. De ofício, concedida a tutela específica.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.008249-7/SP, Rel. Desemb Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 12.05.2008, v.m., DJU 07.10.2008)

"Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício de prestação continuada. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Apela a autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento. Contra-arrazoado o feito pelo réu, à fl. 111/114.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 11.02.1962, pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurador que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 06.09.2005 (fl. 73/79), revela que a autora é portadora de hérnia inguinal direita (aguardando cirurgia), lombociatalgia crônica, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, apresentando incapacidade funcional residual importante que lhe confere autonomia nas suas lides diárias, em trabalhos de moderado esforço físico e pequena complexidade.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora acostou aos autos prova material do alegado labor campesino, consubstanciada na cópia de sua CTPS (fl. 14/18)

Cumpra esclarecer que o fato de existir menção ao exercício de trabalhos de faxina, nos depoimentos testemunhais, não impede a concessão do benefício vindicado, ante a comprovação do exercício de trabalho rural em período imediatamente anterior.

Assim é que, o depoimento da testemunha, colhido em Juízo em 06.03.2006 (fl. 88), revela que a autora trabalhava no corte de cana até meados de 1996, não conseguindo mais fazê-lo em razão de apresentar problemas de saúde. Nesse aspecto, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

A corroborar a afirmação da testemunha, à fl. 18, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício no ano em referência na Usina de Açúcar e Álcool MB Ltda, na qualidade de trabalhadora rural.

À fl. 128/129 dos autos, há relatório de estudo social apontando que a autora apresenta-se bastante debilitada, com problemas de saúde, sendo certo que a renda familiar é bastante controlada nos períodos de safra, não sendo suficiente, entretanto, na época de entressafra.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, a qual impede o exercício de atividades que exijam esforço físico intenso, em cotejo com a profissão por ela exercida (trabalhadora rural), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (06.09.2005 - fl. 73/79), quando constatada a incapacidade da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data do laudo médico pericial (06.09.2005)

Independente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria Aparecida dos Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.09.2005, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para retificação da autuação, a fim de se corrigir o nome da parte autora para Maria Aparecida dos Santos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.034200-1/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, DJ 15.08.2008)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 98/101) que o autor possui histórico de insuficiência coronariana prévia (2006) e de fibrilação atrial tratadas, respectivamente, com angioplastia e cardioversão elétrica. Afirma o perito médico que o autor apresentou incapacidade parcial e temporária para o trabalho no período de dezembro de 2009 a abril de 2010 devido ao quadro de arritmia cardíaca. Conclui, porém, que atualmente o autor está apto ao labor.

Embora o perito médico tenha fixado o termo final da incapacidade para o trabalho em abril de 2010, afirma que o autor se queixa de cansaço e falta de ar aos esforços físicos, fazendo uso de Enalapril, Amiodarona e Marevan. Ademais, consta da avaliação cardiológica de fls. 113, datada de 25.01.2011, que o autor encontra-se em tratamento por fibrilação atrial e cardiopatia isquêmica, estando incapacitado para atividades que exijam esforço físico.

Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir do autor, hoje com 50 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de lavrador apesar das patologias, devendo ser submetido a tratamento médico até sua recuperação plena, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. *É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

2. *Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- *Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.*

- (...)

- *Apelação provida. Sentença reformada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. *O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

4. *Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, não havendo pedido administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial. A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Tendo em vista a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, os juros de mora incidem, a partir deste ato processual, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a

requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 75).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado PEDRO DIAS DA CRUZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início - DIB 06.10.2010 (data do laudo pericial - fls. 101) e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032010-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032010-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SALVADOR FERREIRA DE CAMPOS

ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00067-2 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Daniel Ferreira de Campos, ocorrido em 12.09.2009, sob o fundamento de que não houve a comprovação da alegada dependência econômica entre o autor e seu filho falecido. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Objetiva o autor a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que as provas constantes dos autos demonstram a alegada dependência econômica para com o filho falecido, razão pela qual requer a concessão do benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões de apelação (fl. 68).

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitor de Daniel Ferreira de Campos, falecido em 12.09.2009, conforme certidão de óbito de fl. 24.

Indiscutível ser o requerente pai do falecido, o que restou evidenciado por meio da certidão de óbito (fl. 24), o que o qualificaria como beneficiário dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

.....

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

A qualidade de segurado do *de cujus* é incontroversa, uma vez que ele exerceu atividade laborativa até a data de seu óbito, conforme CNIS de fl. 39.

De outra parte, a dependência econômica do demandante em relação ao filho falecido também restou comprovada nos autos, de vez que ele era solteiro, não possuindo filhos e residindo com o seu pai, consoante se infere do cotejo do endereço constante na inicial com aquele declinado na conta de luz (fl. 27) e na certidão de óbito (Bairro dos Ortizes - Zona Rural; Piedade/SP).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 54/55) foram unânimes em afirmar que o falecido morava com o seu pai e mais uma irmã que era doente e não trabalhava. Informaram, ainda, que Daniel trabalhava e ajudava no sustento da casa.

Resta, pois, evidenciado o direito do autor na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu filho Daniel Ferreira de Campos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (08.07.2010; fl. 30), ante a ausência de requerimento administrativo.

O valor do benefício deve ser calculado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgado, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor a ser apurado segundo o critério inserto no art. 75 da Lei n. 8.213/91, a contar da data da citação (08.07.2010). Verbas acessórias na forma acima mencionada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **SALVADOR FERREIRA DE CAMPOS** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 08.07.2010, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032632-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032632-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : IRENE RODRIGUES SANCHES

ADVOGADO : FÁBIO HENRIQUE ROVATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00185-5 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foram comprovados os requisitos legais necessários. Pela sucumbência, a demandante arcará com o pagamento das custas e despesas processuais, ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiária.

Em seu recurso de apelação, a autora sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber: é portadora de deficiência incapacitante e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contrarrazões de apelação 132/133.

Em parecer de fl. 139/140, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Geisa de Assis Rodrigues, opinou pela nulidade da sentença, ante a ausência de intervenção do *Parquet* em primeira instância.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente ação, a autora busca a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portadora de deficiência incapacitante e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A Lei 8.742/1993 - Estatuto da Assistência Social - que veio disciplinar o supracitado dispositivo constitucional, dispõe em seu artigo 31:

Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.

Compulsando os autos, porém, verifico que o Ministério Público não foi intimado para acompanhar o feito na instância inferior. Há, então, que se observar o disposto no artigo 246 do Código de Processo Civil:

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ser intimado.

Assim, tenho que a manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, *in casu*, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida

no Juízo *a quo*, mormente por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo. Confira-se nesse sentido os seguintes precedentes emanados desta Colenda Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado.

(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expreso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.

(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **acolho o parecer da i. Procuradora Regional da República para determinar o retorno dos autos a Vara de origem** para que se dê prosseguimento ao feito, com a devida intimação do Ministério Público e novo julgamento, **restando prejudicada a apelação da autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032828-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032828-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DALVA APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO : ALINE CRISTINA SILVA LANDIM

No. ORIG. : 08.00.00054-4 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo da parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder a autora o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, devidamente corrigido desde o ajuizamento da ação e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação, não incidente sobre as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do C. STJ). Sem condenação em custas processuais. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS pleiteia, preliminarmente, a necessidade de submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição. No mérito, alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício assistencial, posto que não preenche o requisito da deficiência total e permanente conforme previsto no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência. Não sendo este o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico pericial aos autos e pela incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Apela adesivamente a parte autora, pleiteando a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 8.213/91, Súmula nº 08 deste TRF e Súmula nº 148 do STJ, sobre as parcelas vencidas desde que se tornaram devidas, observando-se a Tabela de Evolução Mensal dos Índices de Correção Monetária, conforme Resolução nº 242/2001, do CJF, Provimento nº 26/2001 da CGJF 3ª Região e Portadora 92 DFOR, para créditos de natureza previdenciária; e dos juros de mora em 1% ao mês, desde a citação, contados de forma englobada sobre as parcelas vencidas anteriormente à citação e de forma decrescente a partir desta data; bem como a majoração dos honorários advocatícios para 20% das parcelas em atraso até a implantação administrativa do benefício. Requer o provimento do apelo, reformando-se em parte a r. sentença.

As fls. 150/151, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 166/167, opina pelo desprovimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença prolatada em 18.11.2010 concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fl. 43 (30.04.2008), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o

pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o

rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal inoerir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoervância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inoeritucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoervância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inoeritucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inoivável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 51 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 17), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 87/91, constata-se a incapacidade total e temporária da autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus e doença renal policística.

Assinale-se que o caráter temporário da deficiência não obsta a concessão do benefício assistencial, em razão da determinação legal de revisão bianual das condições que deram origem ao benefício, a teor do que dispõe o artigo 21 da Lei nº 8.742/93. Assim, cessada a incapacidade, a autarquia previdenciária poderá suspender a concessão do benefício ora deferido.

De outra parte, o estudo social de fls. 45/46 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas, consoante, inclusive, assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 166/167: "(...) o relatório social (fls. 45/46) constata que a família da autora, composta de 4 pessoas - ela, sua filha e dois netos, maiores de idade -, sobrevive com a renda mensal de R\$ 300,00, em casa própria e têm uma despesa de aproximadamente R\$ 360,00. Resta evidente a condição miserável em que se encontra a autora, fazendo jus ao benefício pleiteado, porquanto também presente o requisito objetivo."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (30.04.2008 - fls. 43), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para fixar os juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009 a partir de sua vigência, e ao recurso adesivo da autora, para fixar a correção monetária e o percentual da verba honorária nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada, DALVA APARECIDA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 30.04.2008 (data da citação - fls. 43), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032922-65.2011.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NATALIA DE SOUZA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00015-9 1 Vr ELDORADO-SP/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Ademar de Souza, ocorrido em 06.04.2008, sob o fundamento de que não restou demonstrada a qualidade de segurado do falecido. Não houve condenação da autora nos ônus da sucumbência, tendo em vista ser beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o conjunto probatório dos autos demonstra a condição de rurícola do falecido, bem como que a sua dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91. Requer seja-lhe concedido o benefício de pensão por morte.

Contrarrazões de apelação (fl. 61).

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Ademar de Souza, falecido em 06.04.2008, conforme certidão de óbito de fl. 10.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 09) e de óbito (fl. 10), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de casamento, celebrado em 25.03.1958 (fl. 09) e de óbito (fl. 10), uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de *lavrador*. Nesse sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.

2 - Recurso conhecido e provido.

(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 32/33) foram unânimes em afirmar que conheciam o falecido há mais de vinte anos e que ele sempre trabalhou como rurícola, na qualidade de empregado, cuidando de pastagens, criação de animais e plantação.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, *a*, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo *de cujus*, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por Morte em razão do óbito de Ademar de Souza.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (24.05.2010; fl. 16v).

O valor do benefício em apreço deve ser fixado em um salário mínimo, nos termos do art. 75 c/c o art. 143, ambos da Lei n. 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, a contar da data da citação (24.05.2010). Verbas acessórias na forma acima mencionada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **NATALIA DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início em 24.05.2010, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033586-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033586-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DA SILVA SANTOS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : VANDELIR MARANGONI MORELLI

No. ORIG. : 10.00.00020-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Augusto Francisco dos Santos, ocorrido em 30.07.2008, no importe de um salário mínimo, a contar da data da citação. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso com incidência de correção monetária a partir do ajuizamento da ação, acrescidas de juros moratórios à razão de 1% ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula n. 111 do E. STJ. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença ao argumento de que o falecido era titular de benefício de amparo social, que não gera direito à pensão, bem como que não há prova material de que o falecido tenha exercido atividades profissionais até a data do óbito. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária ao percentual de 5% sobre o montante das prestações vencidas até a data da sentença.

A autora apresentou contrarrazões à fl. 112/120, pugnando pela manutenção da r. sentença recorrida.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Augusto Francisco dos Santos, falecido em 30.07.2008, conforme certidão de óbito de fl. 20.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 13) e de óbito (fl. 20), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de casamento, celebrado em 18.08.1979 (fl. 13), bem como das certidões de nascimento e de casamento de filhos, em 1979, 1990 e 1991 (fl. 14/16), nas quais lhe fora atribuída a

profissão de *lavrador* e, ainda, atestado emitido pelo Sindicato Rural de Tupi Paulista/SP, em 1989 (fl. 26). Nesse sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.

2 - Recurso conhecido e provido.

(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 61/63) foram unânimes em afirmar que o falecido sempre trabalhou como rurícola, como percenteiro, tendo deixado as lides rurais por volta do ano 2000/2001, em virtude de problemas de saúde.

Desta forma, o falecido havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria rural por idade no momento em que fora contemplado com o benefício de Amparo Social ao Idoso (20.03.2001; fl. 22), pois já havia atingido o requisito etário (contava com 67 anos de idade), bem como comprovara o exercício de atividade rural por período superior ao exigido legalmente (exigiam-se 66 meses em 1993), nos termos do art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91. Portanto, a ausência de atividade rural em momento posterior, e a consequente perda da qualidade de segurado, não importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, entre os quais o direito à percepção do benefício de pensão por morte, a teor do art. 102, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91.

Cumprе ressaltar que o benefício de pensão por morte vindicado pela autora não decorre da percepção pelo falecido do benefício de amparo previdenciário por idade, este de natureza personalíssima e intransferível, mas da própria condição de trabalhador rural e de titular de direito à aposentadoria rural que ora se reconhece. Confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. ESPOSA DE RURÍCOLA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. LEI N. 6.179/74. L.C. N. 11/71 E 16/73. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. 13º SALÁRIO. AUXÍLIO FUNERAL.

II - O amparo previdenciário da Lei n. 6.179/74 não constitui óbice ao deferimento do benefício previsto nas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73, desde que comprovada a condição de trabalhador rural do falecido.

(TRF 3ª Região; AC 91.03.027223-0; 5ª Turma; Rel. Juíza Convocada Sílvia Rocha; v.u.; j. 16.05.2000; DJU 19.09.2000; pág. 713)

Em relação ao termo inicial do benefício, há que ser mantida a r. sentença recorrida, que o fixou a contar data da citação (14.04.2010; fl. 29), tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a teor do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91.

Cumprе, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA JOSÉ DA SILVA SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início em **14.04.2010**, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033994-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033994-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : DENNIS RICHARD DA SILVA incapaz

ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA

REPRESENTANTE : VANESSA APARECIDA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00063-2 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente, menor, representando por sua genitora.

O MM. Juiz *a quo*, por não considerar preenchidos os requisitos legais, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, ressalvando ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando, em suma, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a perícia médica concluiu que o autor, nascido aos 19/04/2003, é portador de Deficiência Auditiva Direita, Déficit de Atenção e Paralisia Facial, e em razão dessas moléstias está incapacitado parcial e temporariamente. Na parte intitulada discussão, esclarece o experto que a deficiência auditiva foi diagnosticada há cinco anos e o autor está em tratamento, apresentou paralisia do nervo facial, que se encontra em remissão e quanto ao déficit de atenção, está sendo acompanhado em sua aprendizagem e necessita de tratamento especializado, bem como apresenta dependência natural de sua genitora, em razão da sua idade (07 anos) - fls. 66/71.

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput* do Art. 20, da Lei 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do Art. 20 da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pelo autor e sua genitora, Vanessa Aparecida da Silva, nascida aos 05/02/1986, balconista.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside juntamente com a avó materna e mais 3 tios do autor, em imóvel próprio. A renda familiar é composta do valor mensal aproximado de R\$350,00, auferido pela genitora como atendente em um lan house, R\$250,00 proveniente da pensão alimentícia paga pelo genitor ao autor e de R\$90,00 do Programa Bolsa Família, que totaliza R\$690,00. Relata a Assistente Social que os tios do autor estão empregados e colaboram para as despesas da família com R\$150,00 cada um, entretanto, eles não integram o núcleo familiar da autora, bem como não deve ser computada a renda por eles auferida (fls. 76/79).

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, conforme extratos que seguem juntados adiante, constata-se que a genitora do autor passou a trabalhar com vínculo formal desde 01/12/2010, auferindo salário de R\$650,00, em média, que somado à pensão alimentícia do autor (R\$250,00) e à renda do Programa Bolsa Família (R\$90,00), apura-se o montante aproximado de R\$1.000,00.

Logo, depreende-se do conjunto probatório que embora a apelante viva em condição econômica modesta, não é penosa o bastante para configurar o grau de hipossuficiência econômica necessário para a concessão do benefício assistencial.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova demonstra que a parte autora não é hipossuficiente, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.

II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.

III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."

(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- Omissis.

- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Destarte, deve ser mantida a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034055-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034055-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IDACIR FERRARI PEREIRA

ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS

No. ORIG. : 09.00.00160-4 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 salário mínimo mensal, bem como décimo terceiro salário, a contar da data da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária e juros de mora legais, a contar da data da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Contra-razões de apelação da parte autora às fl. 84/97, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 18.09.1934, completou 55 anos de idade em 18.09.1989, devendo, assim, comprovar 5 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 23.04.1956 (fl. 14), cópia da certidão de nascimento de sua filha (1982, fl. 16) e da certidão de óbito do seu cônjuge (1998, fl. 15), nas quais ele fora qualificado como *lavrador*. Apresentou, ainda, cópia da CTPS de seu marido com anotações de contrato de trabalho rural entre os anos de 1987/1998. Há, portanto, início razoável de prova material relativa ao trabalho campesino da requerente.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 62/63, foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora há mais de 25 (vinte e cinco) anos e que ela sempre trabalhou na lavoura, inclusive tendo exercido atividade campesina para os proprietários "*Gilberto*", "*Valdinei*" e "*João Marin*", em companhia dos depoentes.

O fato de o cônjuge da autora haver sido qualificado como *comerciário*, nos extratos do sistema de benefícios da Previdência Social às fls. 37, 45 e 47, não impedem a concessão do benefício em epígrafe, vez que restou comprovado que o vínculo era de natureza rural (fl. 38).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural do a profissão marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 18.09.1989, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Mantenho o termo inicial do benefício na data da citação (31.08.2009; fl. 27), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento).

Verifico a ocorrência de erro material na r. sentença recorrida, quanto à condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, razão pela qual determino a sua exclusão, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS. Conheço, de ofício**, erro material para excluir a condenação do INSS em custas processuais.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **IDACIR FERRARI PEREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 31.08.2009, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034336-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034336-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ALICE DE OLIVEIRA MENDES

ADVOGADO : RODRIGO LUIZ PEREIRA

No. ORIG. : 09.00.00046-2 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade urbana, desde a citação. As prestações vencidas serão de uma só vez, de acordo com o salário mínimo vigente na época do cálculo da liquidação, acrescidas de correção monetária, pelos índices oficiais pertinentes, em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação subsequente, até o efetivo pagamento, bem como juros de mora de 1% ao mês, incidentes a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do total da condenação, excluídas as parcelas vincendas em razão do disposto na Súmula nº 111 do STJ. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, o não cumprimento do período de carência, de 168 contribuições, necessário à concessão do benefício, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Requer o provimento do recurso, com a reforma integral da r. sentença. Alternativamente, pugna pela incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009, bem como incidência da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 04 de janeiro de 2009 (fls. 12).

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 168 meses de contribuição - consoante a documentação acostada aos autos: comunicação de decisão administrativa emitida pela Previdência Social, onde consta que autora comprovou 105 meses de contribuição (fls. 14); consulta ao INF BEN - Informações do Benefício, onde consta que a autora recebeu auxílio-doença no período de 22.05.2001 a 25.10.2007 (fls. 32); consulta a períodos de contribuição extraída do CNIS, onde consta vínculo empregatício da autora no período de 15.07.1980 a 12.06.1981 (fls. 34); consulta a períodos de contribuição extraída do CNIS, onde constam contribuições individuais relativas às competências de 01/1985 a 01/1988, 02/1999 a 09/1999 e de 11/1999 a 04/2001 (fls. 57); carnês de recolhimento de contribuições à Previdência Social relativas às competências de 07/1982 a 12/1984 e de 09/1999 a 10/1999 (fls. 75/106).

Ressalte-se que os períodos em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre os períodos de atividade, são contados como tempo de contribuição, consoante preceituam os artigos 55 da Lei nº 8.213/91 e 60, inciso III, do Decreto nº 3.048/1999.

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e

142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para fixar os juros de mora nos termos acima consignados, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada, MARIA ALICE DE OLIVEIRA MENDES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 31.07.2009 (data da citação - fls. 20vº), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035136-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035136-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LUIS CARLOS FRIZONI

ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS RIVABEN ALBERS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00104-9 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, devidamente atualizados, observando-se o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos da deficiência e da miserabilidade, nos termos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença, a fim de ser julgada procedente a ação, fixando-se os honorários advocatícios em 20% do valor da condenação até a liquidação.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 237/239, opina pelo provimento da apelação, com a fixação do termo inicial na data do ajuizamento da ação (14.09.2004) ou na data da citação (28.03.2005).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
 2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
 4. Recurso especial a que se dá provimento."
- (STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis às ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 43 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 13), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 73/80, constata-se a incapacidade total e temporária da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de distúrbio neurológico (Epilepsia Convulsiva) não controlada, cujos quadros mórbidos o impedem de trabalhar atualmente necessitando de tratamento especializado.

Estima o perito que o autor permanecerá incapacitado enquanto perdurar o tratamento especializado e proposto.

Ressalte-se que o caráter temporário da deficiência não obsta a concessão do benefício assistencial, em razão da determinação legal de revisão bianual das condições que deram origem ao benefício, a teor do que dispõe o artigo 21 da Lei nº 8.742/93. Assim, cessada a incapacidade, a autarquia previdenciária poderá suspender a concessão do benefício ora deferido.

O estudo social de fls. 117/119 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante bem apontou o *Parquet* Federal (fls. 238): "No que tange à hipossuficiência econômica, o estudo social (fls. 117/119),

realizado em dezembro/2008, revelou que o Autor vivia com a companheira, Roselene, de 32 anos, e a enteada, Ana Beatriz, de 11 anos de idade. O grupo residia em imóvel alugado, composto de dois quartos, sala, copa, cozinha, garagem, banheiro e área de serviço, guarnecido com mobília modesta. A renda familiar advinha do salário auferido pela companheira, no valor de R\$ 415,00 (salário mínimo vigente à época). As despesas mensais informadas, por outro lado, atingiam o montante de R\$ 417,30. Segundo a Assistente Social, a família recebia ajuda de parentes e da Igreja local. Como se vê, a renda auferida pela companheira era insuficiente para custear as despesas mensais, tanto que a família necessitava da ajuda de terceiros."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (28.03.2005 - fls. 22), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente a ação, na forma acima explicitada.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado, LUIS CARLOS FRIZONI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 28.03.2005 (data da citação - fls. 22), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035206-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035206-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA PENTEADO MARQUES

ADVOGADO : PEDRO MARCILLI FILHO

No. ORIG. : 09.00.00073-6 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do primeiro requerimento administrativo (01.06.2009 - fls. 18) até 31.01.2010 (data da concessão do benefício na via administrativa - fls. 70/71), pagando as parcelas atrasadas de uma só vez, devidamente corrigidas, a partir da data em que deveriam ter sido pagas, e acrescidas de juros de mora, à razão de 6% ao ano, até a entrada em vigor do novo Código Civil, a partir da qual deverão incidir juros no montante de 1% ao mês, contados da citação. Sobre o montante total deve incidir atualização monetária, consoante Tabela Prática do

E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas devidamente atualizadas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. O INSS está isento de custas e despesas processuais por força de lei.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que a autora só faz jus ao benefício assistencial a partir do segundo requerimento administrativo, formulado em 13.01.2010, posto que somente nesta data comprovou administrativamente que se separou de fato de Antônio Marques, sendo-lhe deferido o amparo social ao idoso (NB 88/539.129.824-1). Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência. Alternativamente, pugna pela fixação da correção monetária e dos juros de mora na forma estabelecida pela Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 104/105, opina pelo desprovimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão

monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos

casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel.Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE

601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 67 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 10), requereu benefício assistencial por ser idosa.

O conjunto probatório dos autos (estudo social de fls. 63/64 e documentos de fls. 11/24) dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas, consoante bem apontou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 104/105: "Alega a autarquia que somente por ocasião do segundo requerimento administrativo é que a Autora comprovou sua separação de fato e, desse modo, sua hipossuficiência econômica. Entretanto, das informações colhidas com a inicial (fl. 14), extrai-se que, mesmo à época em que a Autora vivia com seu marido (ocasião em que foi formulado o primeiro requerimento administrativo), a hipossuficiência econômica se fazia presente. Isso porque a renda familiar era composta unicamente pela aposentadoria por invalidez percebida pelo marido, no valor de R\$ 465,00 (salário mínimo vigente à época do requerimento). Ressalte-se que, ao contrário do que sustenta a autarquia, quando pessoa incapaz ou a partir de 65 anos faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada, não se deve computar, no cálculo da renda familiar, o valor de um salário mínimo porventura recebido por outro membro da família em condição semelhante de incapacidade ou idade e de necessidade. Essa a conclusão da leitura do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, aplicável analogicamente à espécie. Desse modo, tendo em vista que ao marido da Autora, incapaz, seria reservado o valor de um salário mínimo a que ele faria jus a título de benefício assistencial, ele não deve ser computado no cálculo da renda familiar para efeito do benefício assistencial. Assim, com a exclusão do valor de um salário mínimo da aposentadoria do marido, resta demonstrada a ausência de recursos a prover à manutenção das necessidades básicas de Maria, desde o momento do primeiro requerimento administrativo. Ainda que se considerasse que a renda familiar, naquela ocasião, era superior ao limite previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, não ficaria vedada a concessão do benefício, pois o Supremo Tribunal Federal entende que tal critério não é absoluto, mas apenas indicativo."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do primeiro requerimento administrativo (01.06.2009 - fls. 18), em conforme jurisprudência desta Corte, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203, V, CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ABONO ANUAL. CUSTAS. EXCLUSÃO.

I - Como a apelada é portadora de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos 42, 47 e 48 do Decreto 6.214/07.

II - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo formulado pela autora (19.08.2000), tendo em vista que àquela data ela já se encontrava incapacitada, sendo devido até a véspera da concessão administrativa (11.03.2003).

III - Em se tratando de benefício assistencial, inexistente previsão legal do pagamento de décimo terceiro salário.

IV - Tendo em vista a ocorrência de erro material na r.sentença recorrida, quanto à condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, torna-se imperativa a sua exclusão, a teor do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92. V - Apelação do réu parcialmente provida. Erro material conhecido de ofício.

(AC 2008.03.99.019252-8, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26/05/2009, DJF3 CJ1 10/06/2009)

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035208-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035208-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIO BATISTA PAIVA

ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00155-8 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 75/77, foi concedida a antecipação da tutela em sede de agravo de instrumento, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor à verba honorária, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença a partir da cessação administrativa, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de decisão expedida pela previdência (fls. 31), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 15.06.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 122/127) que o autor é portador de lombociatalgia crônica, espondiloartrose, depressão e litíase renal. Afirma a perita médica que há possibilidade de melhora clínica mediante condicionamento físico, fortalecimento e alongamento muscular, orientação postural e medidas terapêuticas específicas, sendo o quadro doloroso passível de melhora através do arsenal medicamentoso analgésico e/ou antiinflamatório disponível. Conclui, porém, que o autor não está incapacitado para suas atividades habituais de pintor.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para qualquer trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo o autor portador de lombociatalgia crônica, espondiloartrose, depressão e litíase renal, é cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de

encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.*

2. (...)

4. *Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

5. *O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.*

6. *Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.*

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora a perita médica tenha concluído pela ausência de incapacidade para o trabalho, afirma que o autor deve ser submetido a tratamento ambulatorial contínuo com ortopedista e fisioterapeuta para estabilização e controle da dor. Ademais, observa-se do atestado médico de fls. 37 que o autor apresenta cervicobraquialgia, lombociatalgia crônica e espondiloartrose, com parestesia em membro inferior esquerdo e sem condições para o trabalho. Da mesma forma, consta dos atestados médicos de fls. 40/41 que o autor, pintor profissional, está impossibilitado de subir escadas e andaimes em decorrência dos sintomas depressivos e dos efeitos adversos dos psicofármacos (déficit de atenção, concentração e reflexos), não tendo previsão de alta.

Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir do autor, hoje com 57 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de pintor apesar das patologias, devendo ser submetido a tratamento médico até sua recuperação plena, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. *É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

2. *Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- *Apelação provida. Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação do benefício nº 560.452.728-5, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho, sendo compensados em liquidação os valores recebidos a título da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 47).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO BATISTA PAIVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início no dia seguinte à cessação do benefício nº 560.452.728-5, compensados os valores recebidos a título da antecipação da tutela, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035616-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035616-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JANDIRA PEREIRA DA SILVA GONGORA

ADVOGADO : KATIA DE MASCARENHAS NAVAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00120-8 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, por entender o d.Juízo de origem ser inconstitucional a concessão de aposentadoria rural por idade ao trabalhador beneficiário de pensão por morte rural. Pela sucumbência, a demandante arcará com as custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, ressalvada a gratuidade da qual é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença sustentando que comprovou o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, pelo que entende fazer jus à concessão do benefício, não havendo impossibilidade legal ao recebimento de pensão por morte e aposentadoria rural por idade.

Apresentação de contrarrazões de apelação (fls. 81/85).

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 16.10.1950, completou cinquenta e cinco anos de idade em 16.10.2005, devendo, assim, comprovar 12 (doze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento celebrado em 02.06.1979 (fl. 12) e de certidão de óbito do seu cônjuge (03.12.1990; fl. 13), nas quais ele fora qualificado como *lavrador*, cópia de certidão de registro

de imóvel rural medindo 5 (cinco) alqueires pertencente à sua família (fls. 10/11) e carteira de filiação em sindicato rural em seu nome (14.01.1980; fl. 14), constituindo tais documentos início de prova material relativa à atividade rurícola exercida pela demandante.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 47/58 foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora há mais 40 (quarenta) anos e que ela sempre trabalhou nas lides rurais, plantando algodão, mandioca, milho, mandioca e auxiliando na implantação da cerca na propriedade de sua família. Informaram, ainda, que após a morte de seu cônjuge ela continuou laborando no campo.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. (STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, tendo a autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 16.10.2005, bem como cumprido o tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Ressalto que não há qualquer óbice legal à percepção de aposentadoria rural à autora em vista de ser beneficiária de pensão por morte rural, nos termos do art. 124, VI da Lei 8.213/91.

Fixo o termo inicial do benefício na data da citação (16.12.2010; fl.33^{vº}), ante a ausência do requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação (16.12.2010). Honorários advocatícios fixados em quinze

por cento do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte da autora **JANDIRA PEREIRA DA SILVA GONGORA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 16.12.2010, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035786-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035786-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : EDNA MARIA CORREA DE LIMA

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00141-7 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez.

Às fls. 61/64, foi concedida a antecipação da tutela em sede de agravo de instrumento, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora aos ônus de sucumbência, tendo em vista a concessão da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão do auxílio-doença desde a alta médica e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia médica, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de decisão expedida pela previdência (fls. 33), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 18.01.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 125/128) que a autora é portadora de transtorno bipolar de humor. Afirma o perito médico que nesta doença os estados de euforia e hipomania se alternam com os de depressão patológica. Aduz, ainda, que a autora apresenta memórias prejudicadas com lapsos e imprecisões, humor difórico e afetividade pouco exaltada. Conclui que a autora está incapacitada para o trabalho, sendo sua incapacidade parcial e permanente.

Embora o perito médico concluído por uma incapacidade apenas parcial, observa-se do atestado médico de fls. 41 que a autora apresenta transtorno afetivo bipolar, não possuindo qualquer condição laborativa, fato respaldado pelo atestado médico de fls. 42, segundo o qual a autora é portadora de transtorno afetivo bipolar, com dificuldade de adesão ao tratamento, o que tem desencadeado crises frequentes, não possuindo condições laborativas.

Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 42 anos de idade e desde 05.11.2001 em gozo do auxílio-doença, sem melhora de seus sintomas, o início em uma atividade diferente daquela na qual trabalhou a vida toda - empregada doméstica, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Observa-se às fls. 152 que a autora informou trabalhar como doméstica na casa de dona Maria Pinheiro. Por outro lado, o fato de a autora se ver obrigada a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. PERMANÊNCIA NÃO VOLUNTÁRIA. NECESSIDADE DE SOBREVIVÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida desde a data da elaboração do laudo judicial (dezembro/99), uma vez que o autor permaneceu trabalhando em razão de o referido benefício ter sido implantado somente em março de 2004, ou seja, sua permanência no trabalho não foi voluntária, mas por necessidade de sobrevivência, por esse motivo não é possível afastar a incapacidade laborativa do autor, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91 .

(...)

III - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.61.02.009046-7/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 24.06.2008, v. u., DJU 23.07.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

1- A concessão do benefício de Aposentadoria por invalidez (arts. 42 a 47, da Lei nº 8.213/91) tem por requisitos a qualidade de segurado; o cumprimento do período de carência (12 contribuições), quando exigida; a prova médico-pericial da incapacidade total e permanente para o trabalho, insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

2- O Autor comprovou vínculo previdenciário, na condição de empregado com registro em carteira de trabalho, cumprindo o período de carência e mantendo a qualidade de segurado.

3- Incapacidade atestada em laudo pericial.

4- O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

(...)

8- *Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo do Autor parcialmente provido.*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP, Rel. Desemb Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 28.05.2007, v. u., DJU 28.06.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório e em respeito ao princípio da congruência ou adstrição, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa do benefício nº 120.848.278-2 (fls. 33), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, conforme requerido na apelação, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, sendo compensados em liquidação os valores pagos a título da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada EDNA MARIA CORREA DE LIMA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 04.11.2008 (data do laudo pericial - fls. 128), compensados os valores pagos a título da antecipação da tutela, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035805-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035805-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : BENEDITO DIAS VIEIRA

ADVOGADO : CRISTIANE KARAN CARDOZO SANTAREM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00120-7 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido do autor em ação que visa o deferimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foram comprovados os requisitos legais necessários. Pela sucumbência, o demandante arcará com o pagamento de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiário.

Em seu recurso de apelação, o autor sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber: tem idade superior a sessenta e cinco anos e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contrarrazões de apelação às fl. 128/129.

Em parecer de fl. 135/136, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pela declaração de nulidade do processo, ante a ausência de intervenção do *Parquet* em primeira instância e, subsidiariamente, pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente ação, o autor busca a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ter idade superior a sessenta e cinco anos de idade e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A Lei 8.742/1993 - Estatuto da Assistência Social - que veio disciplinar o supracitado dispositivo constitucional, dispõe em seu artigo 31:

Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.

Compulsando os autos, porém, verifico que o Ministério Público não foi intimado para acompanhar o feito na instância inferior. Há, então, que se observar o disposto no artigo 246 do Código de Processo Civil:

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. *Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ser intimado.*

Assim, tenho que a manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, *in casu*, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo *a quo*, mormente por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo. Confira-se nesse sentido os seguintes precedentes emanados desta Colenda Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado.

(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.

(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **acolho o parecer do i. Procurador Regional da República para determinar o retorno dos autos a Vara de origem** para que se dê prosseguimento ao feito, com a devida intimação do Ministério Público e novo julgamento, **restando prejudicada a apelação do autor.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035939-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035939-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOSE EDGARD DA SILVA

ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00045-7 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas por José Edgard da Silva e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o restabelecimento do auxílio-doença, desde a citação. Determinou o pagamento de todas as parcelas vencidas desde a citação até a data da efetiva implantação do benefício, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais a partir de cada vencimento, calculadas na forma consolidada no Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 561/2007 do CJF); as parcelas vencidas a partir de 29.06.2009, contudo, serão corrigidas apenas pelos

índices oficiais de remuneração básica de juros aplicados à caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F da lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas desde o termo inicial, excluídas aquelas ditas vincendas, na forma do enunciado sumular nº 111 do C. STJ. Isento de custas e despesas processuais. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez. Aduz que o termo inicial do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação administrativa do benefício (25.03.2009). Por fim, pleiteia a majoração da verba honorária para 15% das parcelas devidas desde a cessação administrativa até a sentença.

Apelou também a autarquia requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contra-razões apenas do autor, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, observa-se do laudo pericial (fls. 121/126), que o autor apresenta quadro convulsivo. Afirma o perito médico que sua doença é grave e limitante e que não se encontra controlada com a medicação usada. Conclui por uma incapacidade total e temporária.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Ademais, o autor não trouxe aos autos exames ou atestados médicos que contestam sua incapacidade temporária.

Assim, encontram-se presentes somente os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se que as moléstias apresentadas pelo autor anteriormente, ainda não obtiveram cura, devendo ser restabelecido o auxílio-doença desde a sua indevida cessação (25.03.2009 - fls. 18).

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação do autor tão somente para fixar o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação do benefício anterior e os honorários advocatícios na forma acima explicitada, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSE EDGARD DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação indevida (25.03.2009 - fls. 18) e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036357-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036357-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LUIZ CARDOSO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00096-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido do autor em ação que visa o deferimento do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade. Pela sucumbência, o demandante foi condenado em verba

honorária advocatícia fixada em R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), ressalvada a gratuidade da qual é beneficiário.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença sustentando que comprovou o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, pelo que entende fazer jus à concessão do benefício.

Apresentação de contrarrazões de apelação à fl. 52.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 04.11.1948, completou sessenta anos de idade em 04.11.2008, devendo, assim, comprovar 13 (treze) anos e 6 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor acostou aos autos cópia de seu título de eleitor(06.08.1985, fl. 15) no qual encontra-se qualificado como *lavrador*, que constitui início de prova material relativa à atividade campesina alegada pelo demandante.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 39/41 foram uníssonas em afirmar que conhecem o autor há mais 15 (quinze) anos e que ele sempre trabalhou nas lides rurais, enumerando, inclusive, algumas das propriedades onde ele prestou serviço.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de ruralista do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. (STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, tendo o autor completado 60 (sessenta) anos de idade em 04.11.2008, bem como cumprido o tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.10.2010; fl.13), consoante firme jurisprudência nesse sentido.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma global para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (14.10.2010). Honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte do autor **LUIZ CARDOSO DE OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 14.10.2010, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037219-18.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.037219-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ROSENI DE SOUZA ROSA

ADVOGADO : PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALMIR GORDILHO MATTEONI DE ATHAYDE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00427-1 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora aos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS, ora realizada, comprovando que a autora estava no "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 55/78) que a autora, empregada doméstica, hoje com 48 anos de idade, é portadora de poliartrose (coluna, joelhos e tornozelos), esporão retro e subcalcâneo direito, protrusões discais cervical e lombar e obesidade mórbida. Conclui o perito médico que a autora deve ser afastada de suas atividades para tratamento médico pelo período de um a dois anos, com reavaliação posterior.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para qualquer trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, estando a autora temporariamente incapacitada para o trabalho, é cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)
"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- *Apelação provida. Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo (23.02.2010 - fls. 15), pois o perito médico fixou o início da incapacidade da autora para o trabalho em 11.02.2010 (fls. 75).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ROSENI DE SOUZA ROSA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início - DIB 23.02.2010 (data do pedido administrativo - fls. 15), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037388-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037388-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : DOMINGOS DE CASTRO LOPES

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 08.00.00204-0 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelações em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo pericial, com as correções legais e juros de mora de 12% ao ano, mês a mês. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em doze prestações mensais atualizadas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou o autor pleiteando a fixação do termo inicial do benefício, da correção monetária e dos juros de mora no dia seguinte à primeira alta médica.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação da correção monetária e juros de mora pela Lei nº 11.960/09 e a redução da verba honorária para 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme períodos de contribuição - CNIS (fls. 50), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 71/77) que o autor é portador de tendinopatia do supraespinhoso, bursite e osteoartrose de ombros, osteoartrose de coluna lombar com discopatias, osteoartrose de joelhos e síndrome do túnel do carpo. Afirma o perito médico que tais lesões são intensas, principalmente em ombros, e provocam limitação importante para o exercício de qualquer trabalho manual. Aduz, ainda, que as doenças são irreversíveis e tendem ao agravamento. Conclui que o autor está total e permanentemente incapacitado para qualquer trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. *O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

4. *Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença.*"

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 516.218.849-9, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho, sendo excluídos dos termos da condenação os valores pagos administrativamente desde então a título de benefício inacumulável (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 41).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os juros de mora, a verba honorária e isentá-lo das custas processuais na forma acima explicitada e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 516.218.849-9 e a correção monetária nos termos acima preconizados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado DOMINGOS DE CASTRO LOPES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 522.378.975-6, ressalvados os valores recebidos a título de benefício inacumulável, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037426-17.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.037426-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA DA CONCEICAO SANTANA

ADVOGADO : ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.01805-5 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Maria da Conceição Santana, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 11.02.1993.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios estabelecidos em R\$1.000,00 (um mil reais), havendo de ser observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que consta nos autos início de prova material do exercício de atividade rural do falecido, que foi corroborada pela prova testemunhal, de modo que restou demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus* no momento do seu óbito. Aduz, ainda, que possui um filho absolutamente incapaz, que inclusive recebe benefício assistencial desde 28.08.1998, o qual deveria figurar também como autor na presente demanda. Requer, então, caso entenda necessário, a suspensão do feito até o trânsito em julgado da ação de interdição do filho proposta recentemente, ou então a imediata retificação dos autos para inclusão do filho do segurado falecido, absolutamente incapaz, no polo ativo da presente demanda. Requer, ainda, a concessão do benefício desde a data do óbito ao filho absolutamente incapaz e, desde o requerimento administrativo em seu favor, com o pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor total da condenação até a implantação do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidão de casamento (fls. 15), que a autora era cônjuge do falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido, os acórdãos desta Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. CÔNJUGE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...).

II - *Devidamente comprovada a condição de cônjuge, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

III - (...).

VIII - *Apelação do INSS parcialmente provida.*

(AC nº 2004.61.04.013339-0, Rel Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento da autora, ocorrido em 20.01.1960, onde consta a profissão lavrador do marido falecido (fls. 15); certidão de óbito do *de cujus*, onde consta a sua profissão diarista (fls. 16); declaração dada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bataguassu/MS, dando conta que o falecido se associou naquela entidade em 21.05.1991; certidão de nascimento do filho da autora com o falecido, ocorrido em 26.09.1975, onde consta a profissão lavrador do pai (fls. 18).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, como os assentamentos de registro civil.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro que o falecido sempre trabalhou na área rural e até o momento do seu óbito (fls. 156/159).

Presente, portanto, o início de prova material corroborado pela prova oral a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.

1. *O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

2. *A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.*

3. *Recurso especial desprovido."*

(STJ, RESP nº 718.759/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.03.2005, v.u., DJ 11.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP nº 887.391/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.11.2008, v.u., DJ 24.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início de prova material do exercício de atividade rural.

- A comprovação da qualidade de trabalhador rural do de cujus, através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente.

- Precedentes.

- Recurso não conhecido.

(STJ, RESP nº 236.782/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 18.04.2000, v.u., DJ 19.06.2000)

Decidiu também esta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO DE CUJUS. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPONSABILIDADE DOS EMPREGADORES. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural a certidão de casamento, bem como a de óbito, nas quais consta anotada a profissão de lavrador do de cujus.

IV - Havendo nos autos início razoável de prova material corroborada por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

V - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

VI (...)

X - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e recurso adesivo das autoras parcialmente providos. Parecer ministerial acolhido."

(AC 2007.03.99.001749-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26.08.2008, DJF3 03.09.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1 - O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo previdenciário para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por invalidez, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.

2 - Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno desprovido."

(AC 2004.03.99.011736-7, Rel. Des. Fed. Jediel Galvão, j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. BENEFÍCIO DEFERIDO.

- A Lei Complementar nº 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, que consistia na prestação de benefícios aos rurícolas, entre eles a pensão por morte.

- Aplicação da Lei Complementar nº 16/73 e do Decreto nº 73.617/74, vigentes à época do óbito.

- A esposa é considerada dependente do segurado, sendo sua dependência econômica presumida.

- Comprovada a condição de segurado do falecido, à vista da demonstração de exercício de atividade rural até o falecimento.

- Cumpridos os requisitos, o benefício deve ser implantado a partir da citação, conforme fixado na sentença, à falta de impugnação autoral e à luz do princípio da non reformatio in pejus.

- As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente, a partir do termo inicial do benefício, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incidem juros, a partir da citação, à taxa legal.

- Honorários advocatícios fixados na sentença, em R\$ 300,00, em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do CPC

- Remessa oficial e recurso autárquico improvidos.

- Mantida tutela antecipada concedida na sentença."

(AC 2001.61.02.002902-5, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 01.04.2008, DJU 16.04.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(AC 2001.03.99.001483-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03.11.2003, DJU 04.12.2003)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

Não merece acolhida o pedido de inclusão do filho da autora e do falecido no polo ativo da presente demanda, por se tratar de litisconsórcio facultativo, sendo que após a citação, a sua inclusão só seria permitida com a concordância expressa do réu, o que não ocorreu no presente caso. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. INCLUSÃO DE LITISCONSORTE FACULTATIVO APÓS A SENTENÇA.

IMPOSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

VALORES DEPOSITADOS EM JUÍZO. RATEIO ENTRE TODOS OS DEPENDENTES. DESCONTO NA

EXECUÇÃO. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO/E-MAIL PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- Correta a decisão do Juízo "a quo" em indeferir a inclusão do menor no pólo ativo da demanda após a prolação da sentença, pois, trata-se de litisconsorte facultativo. A obrigatoriedade de sua inclusão na lide só se daria caso ele já estivesse recebendo o benefício de pensão por morte oriundo do falecimento de seu pai. Sua habilitação à pensão por morte poderá ocorrer a qualquer momento, mas, não mais nestes autos, pois, após a citação, a alteração do pedido ou a inclusão de litisconsorte facultativo só seria permitida com a concordância expressa do réu, o que não ocorreu no caso. Ademais, qualquer alteração nestes termos, após a sentença, iria causar grande tumulto processual.

(...)

- Remessa oficial não conhecida.

- Pedido formulado pelo Ministério Público Federal rejeitado.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC 2002.03.99.043609-9, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 16.06.2008, v.u., DJF3 16.07.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSORCIO. DESNECESSIDADE.

- Não configurado o litisconsórcio ativo necessário, pois, consoante a legislação vigente, a concessão de pensão não é adiada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produz efeito a contar da data em que é feita (art. 76, caput, da Lei 8.213/91).

- Sendo os referidos dependentes filhos da parte autora, mesmo que estes integrassem o pólo ativo da lide, suas cotas-partes seriam recebidas e administradas pela própria mãe, até que completassem a maioridade, momento no qual seriam revertidas aos demais co-dependentes. Diferentemente seria se algum dependente já estivesse recebendo o benefício de pensão por morte. Nesse caso, como terceiro interessado, considerar-se-ia litisconsórcio necessário, haja vista que seu benefício seria reduzido com a inclusão de outro dependente.

- Sentença anulada.

- Apelação provida."

(TRF3, AC 2003.03.99.010960-3, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 17.03.2008, v.u., DJF3 10.07.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. REMESSA OFICIAL. LITISCONSORCIO ATIVO NECESSÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA

MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2- Não implica em nulidade o fato dos incapazes não integrarem o pólo ativo da lide, eis que se trata de hipótese de litisconsórcio ativo facultativo, ao passo que a quota-parte dos menores terá como depositária legal a respectiva genitora (artigo 110 da Lei n.º 8.213/91).

(...)

9- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS não provida.

Sentença mantida."

(TRF3, AC 2007.03.99.000321-1, Rel. Des. Federal Santos Neves, 9ª T., j. 28.05.2007, v.u., DJU 28.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. FILHOS. INCLUSÃO NO PÓLO ATIVO.

IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS LEIS Nº 8.213/91 E 9.032/95. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIO ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. TUTELA ANTECIPADA.

I - Não merece acolhida o pedido de inclusão dos filhos da autora no pólo ativo da presente demanda, uma vez que não foi formulado dentro do prazo previsto no art. 264 do Código de Processo Civil (até a citação). Após esse momento

processual, o aditamento da petição inicial só poderia ser deferido se houvesse consentimento do réu, mas, ao inverso, o INSS manifestou expressamente sua contrariedade.

(...)

XII - Recurso da autora provido.

XIII - Sentença reformada."

(TRF3, AC 2000.03.99.076376-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 9ª T., j. 14/02/2005, DJ 22/03/2005)

A concessão do benefício tem como data inicial a do óbito do segurado, uma vez que a alteração do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 deu-se somente em 1997, com a edição da Medida Provisória nº 1.596-14 em 11/11/1997, convertida na Lei nº 9.528/97, publicada em 11/12/1997, ou seja, após o óbito do segurado, devendo, contudo, ser respeitada a prescrição quinquenal contada da propositura da ação. A respeito, seguem julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE ÉPOCA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. O termo inicial da pensão por morte é fixado à época em que ocorreu o óbito do companheiro da Autora.
2. Escorrito encontra-se o aresto hostilizado, na medida em que o óbito do segurado ocorreu em 06 de junho de 1996, ou seja, quando ainda vigorava a versão anterior do art. 74 da Lei nº 8.213/91, cujo texto não fazia nenhuma referência a respeito do termo inicial da concessão da pensão a partir do requerimento administrativo.
3. A alegada divergência jurisprudencial não restou caracterizada. Os julgados trazidos a confronto não apresentam similitude fática com o presente caso.
4. Recurso especial não conhecido.

(Resp 611544/PE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma; DJ 06/9/2004).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. VALOR REAL. OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ. AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O direito ao valor real do benefício previdenciário caracteriza-se como relação jurídica de trato sucessivo, ou seja, a cada mês surge o direito de pleitear o correto valor do benefício, reconhecendo-se prescritas apenas as parcelas anteriores ao quinquênio precedente à propositura da ação. Incidência da Súmula nº 85/STJ. Não é possível apreciar em sede de Agravo Regimental questão não levantada dentro do Recurso Especial, posto que em tal forma recursal é vedada a inovação de fundamentos. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP 552746/PE, Relator PAULO MEDINA, Sexta Turma, DJ 13/06/2005 p. 364).

Contudo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29.03.2010 - fls. 21), conforme pedido da parte autora contido na exordial, para não se configurar julgamento ultra petita. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA PARA COM O FILHO FALECIDO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA ORAL. ADMISSIBILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. ABONO ANUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- (...)

- Quanto ao termo inicial do benefício, deveria ser fixado na data do óbito, conforme redação original do art.74 da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal parcelar. Contudo, fixo-o na data do requerimento administrativo, aos 24.08.05, conforme pedido da parte autora contido na exordial, para não se configurar julgamento ultra petita.

- (...).

- Apelação da parte autora provida.

(AC nº 2007.03.99.000278-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 07.07.2008, DJF3 12.08.2008)

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para julgar procedente a ação, nos termos acima consignados. Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DA CONCEIÇÃO SANTANA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 29.03.2010 (data do requerimento administrativo - fls. 21).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037548-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037548-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : OSMARINA RODRIGUES TEIXEIRA

ADVOGADO : JORGE ALBERTO JOSÉ MELHEN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASNAR MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 10.00.00112-0 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas por Osmarina Rodrigues Teixeira e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 20.10.1988.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte à autora, nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, respeitada a prescrição quinquenal. Fixou o termo inicial do benefício na data da citação. Condenou também o réu a pagar de uma só vez as parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas após a citação, incidindo correção monetária, além de juros de mora de 1% ao mês, vencíveis também a partir da citação.

Condenou o réu no pagamento das custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios que estipulou em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação, tudo devidamente atualizado.

Em razões recursais, a parte autora requer a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.

A autarquia previdenciária, por sua vez, apelou sustentando, preliminarmente, a prescrição de eventuais parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência da qualidade de segurado do *de cujus*, bem como a não comprovação da relação de companheirismo entre a autora e o falecido. Caso seja mantida a procedência da ação, requer a isenção das custas e despesas processuais, bem como que os honorários advocatícios sejam fixados nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Requer, ainda, que seja considerada a prescrição quinquenal e que se observe a Lei nº 11.960/2009 em relação aos índices de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, observa-se que a prescrição de eventuais parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação se confunde com o mérito e será com ele analisado.

Nos termos da Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16/73 e dos Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84, vigentes à época do óbito, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte de trabalhador rural, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 7º do Decreto nº 89.312/84. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento do falecido, ocorrido em 10.02.1958, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 15); certidão de óbito do *de cujus*, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 16).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, são admissíveis os assentamentos de registro civil como início de prova material da sua condição de trabalhador rural.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro que o falecido sempre trabalhou na roça e que faleceu morando em um sítio (fls. 28/29).

Presente, portanto, o início de prova material corroborado pela prova oral a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP nº 887.391/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.11.2008, v.u., DJ 24.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início de prova material do exercício de atividade rural.

- A comprovação da qualidade de trabalhador rural do de cujus, através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente.

- Precedentes.

- Recurso não conhecido.

(STJ, RESP nº 236.782/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 18.04.2000, v.u., DJ 19.06.2000)

Decidiu também esta Corte, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI COMPLEMENTAR N. 11/71. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial tida por interposta, uma vez que o montante da condenação, calculado até a data da sentença, superará 60 salários mínimos, sujeitando a r. sentença recorrida ao duplo grau de jurisdição, a teor do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

II - Em se tratando de benefício rural de pensão por morte, há que se aplicar a lei vigente à época do óbito do segurado (21.11.1990) que, no caso, é a Lei Complementar n. 11/71.

III - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pelo falecido as certidões de casamento, óbito e de nascimento de seus filhos, nas quais consta anotada a profissão de lavrador/agricultor.

IV - Havendo nos autos início razoável de prova material corroborada por testemunhas, cujos depoimentos asseveram que o de cujus exerceu atividade rural até a data do óbito, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

V - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos menores de 18 anos de idade, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 12 do Decreto n. 89.312/84.

VI - Em relação ao termo inicial do benefício, há que se manter a r. sentença recorrida, que o firmou a contar da data do óbito, ressalvando-se, entretanto, a prescrição quinquenal, cuja aplicação far-se-á mediante a retroação de cinco anos da data do pedido judicial (de 24.06.2005 a 24.06.2000). Cumpre destacar que embora os filhos fossem menores à época do falecimento de seu pai, é certo que nenhum proveito financeiro irão auferir, em face da incidência da prescrição sobre a totalidade das prestações vencidas, haja vista o transcurso de período superior a cinco anos entre a data em que os autores completaram 21 anos de idade (o filho mais novo completou 21 anos em 02.07.1997) e a data do ajuizamento da ação (24.06.2005), a teor do artigo 103, parágrafo único, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

VII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

VIII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC, pela Lei nº 10.444/02.

IX - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

Apelação do réu e recurso adesivo dos autores desprovidos.

(AC 2007.03.99.000988-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, 10ª T., j. 25.11.2008, DJF3 10.12.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. LC11/71 E DECRETO N.º 89.312/84. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO CÔNJUGE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

- 1- Em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, segundo o princípio do tempus regit actum.
- 2- O falecimento ocorreu em 12/02/1990, quando em vigor a Lei Complementar n.º 11/71 e o Decreto n.º 89.312/84.
- 3- Tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência e nem em recolhimento de contribuições, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.
- 4- Comprovado pelos documentos e testemunhas que o falecido exerceu atividades rurais até a data do óbito, inegável que mantivera sua qualidade de segurado.
- 5- O artigo 12 do Decreto n.º 89.312/84 estabelece presunção de dependência econômica para pessoas citadas no inciso I do artigo 10. Entre elas, estão os cônjuges.
- 6 - Tutela antecipada concedida de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.
- 7 - Apelação da autarquia desprovida.

(AC 2006.03.99.024315-1, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, 9ª T., j. 05.05.2008, DJF3 28.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. ÓBITO ANTERIOR AO ADVENTO DA CF/88. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE DA AUTORA. TERMO INICIAL. INACUMULATIVIDADE COM PRESTAÇÃO CONTINUADA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - O óbito ocorreu em 06.05.88, portanto, antes do advento da CF/88.

II - Para efeito de concessão do benefício de pensão por morte, deve ser considerada a legislação vigente à época do falecimento do segurado, segundo o princípio do tempus regit actum.

III - A legislação aplicável ao caso é a lei complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que institui o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural.

IV - A autora, na qualidade de esposa do "de cujus", se enquadrava como sua dependente. Não há que se falar em comprovação da dependência econômica, uma vez esta é presumida.

V - Havendo nos autos prova material deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

VI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito do segurado instituidor, nos termos do art. 8º, da Lei Complementar nº 16/73, ressalvando-se, entretanto, a prescrição quinquenal, cuja aplicação far-se-á mediante a retroação de cinco anos da data do ajuizamento da ação (13.6.2006), ou seja, 13.06.2001.

VII - O benefício de prestação continuada, do qual a autora é beneficiária, é inacumulável com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica.

VIII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o disposto no "caput" do art. 461 do CPC, devendo ser cessado o pagamento de amparo previdenciário de que a autora é titular.

IX - Apelação do INSS desprovida e apelação da autora parcialmente provida.

(AC 2007.03.99.012698-9, Rel. Juiz Fed. Convocado David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO ANTERIOR À CF/88 E LEI Nº 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de pensão por morte, concedido ao dependente de trabalhador rural, em período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições, bastando apenas que demonstre o exercício da atividade rural, o que restou comprovado pelo início de prova material corroborado pela prova testemunhal.

2. A dependência econômica da autora é presumida, nos termos do artigo 12 da CLPS de 1984.

3. Apelação da parte autora provida.

(AC 2006.03.99.004662-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 25.04.2006, DJU 26.05.2006)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. CLPS/84. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I - Estando presentes todos os documentos necessários ao deslinde da causa, não há que se falar em inépcia da inicial.

II - É desnecessário o prévio esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - inteligência da Súmula nº 09, do TRF 3ª Região.

III - A prescrição não atinge o direito de ação do segurado, e sim eventuais prestações.

IV - O direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes do trabalhador rural falecido foi inicialmente regulamentado pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL), em seu artigo 6º.

V - Na época do óbito encontrava-se em vigor o Decreto n.º 89.312 de 23.01.1984 (CLPS/84), que determinava a concessão da pensão por morte aos dependentes do segurado que falecesse após 12 (doze) contribuições mensais, nos termos de seu artigo 74.

VI - Conforme a reiterada jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal colhida nos autos, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários.

VII - Em relação ao cônjuge a dependência econômica é presumida, a teor do artigo 12 da CLPS/84.

VIII - O benefício é devido desde a data do óbito, conforme expressa disposição do art. 74 do Decreto n.º 89.312/84, observando-se, todavia, a prescrição quinquenal.

IX - As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente desde a data em que deveriam ter sido pagas. O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de 09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

X - Honorários advocatícios devidos no percentual de 10 % (dez por cento) sobre o valor da causa, por estar em conformidade com o entendimento desta Turma

XI - Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Remessa oficial parcialmente providas.

(AC 2000.03.99.059506-5, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 25.10.2004, DJU 17.12.2004)

Em relação à dependência econômica, a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de batismo e caderneta de vacinação que demonstra a existência de filhos em comum entre a autora e o falecido (fls. 13 e 21); recibo e notas fiscais que demonstram o pagamento pela autora de quantia referente a um esquife e serviços funerários prestados no falecimento do *de cujus* (fls. 17/19); guia de recolhimento de taxa referente ao sepultamento do *de cujus*, onde consta a autora como contribuinte (fls. 20).

Ademais, consoante a prova oral (fls. 28/29), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o falecido viveu com autora por muitos anos até a sua morte, caracterizando a existência de união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Observa-se, ainda, que o simples fato de haver filhos em comum entre a autora e o falecido, é suficiente para atribuir à autora a qualidade de companheira, conforme artigo 11, §2º, do Decreto nº 89.312/84. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. PENSÃO POR MORTE. DECRETO 89.312/84. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111, STJ.

1. O prévio requerimento do benefício na via administrativa não constitui pressuposto para o ingresso em juízo.

2. Aplicável in casu o Decreto 89.312/84, tendo em vista que o óbito do segurado ocorreu em 1990.

3. Qualidade de segurado reconhecida, pois entre a data do óbito e o último vínculo empregatício decorreram menos de 12 (doze) meses consecutivos sem contribuição.

4. Preenchidos os requisitos dos artigos 10, I, e 11, § 2º, do Decreto 89.312/84, é de se reconhecer a união estável.

5. Na qualidade de companheira do segurado, a dependência econômica da autora é presumida, a teor do disposto no artigo 12 do referido Decreto.

6. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 - STJ)

7. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(AC 2001.03.99.008355-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 10.11.2003, v.u., DJU 04.12.2003)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA DA COMPANHEIRA. TERMO INICIAL. ABONO ANUAL. CUSTAS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1.A Consolidação das Leis da Previdência Social (Decreto n. 89.312/84), dispõe que a companheira é considerada dependente (art. 10, I), de forma presumida, quando há filhos em comum (art. 11, § 2º) e independentemente de designação.

2.(...).

7.Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 91.03.041072-2, Rel. Juiz Conv. Martinez Perez, j. 30.09.2002, v.u., DJU 06.12.2002)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus* por mais de cinco anos, bem como a existência de filhos em comum, caracterizando a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos dos artigos 10, I e 12 do Decreto nº 89.312/84, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA - LEI COMPLEMENTAR 11/71. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. COMPANHEIRA - RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO-DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - DECRETO Nº 83.080/79. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111, STJ. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. (...).

III. Na qualidade de companheira do segurado, a dependência econômica é presumida, conforme a norma contida no art. 12 do Decreto 89.312/84.

IV. (...).

X. Apelação da autora provida. Sentença reformada.

(AC nº 2004.03.99.017057-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 9ª T., j. 25.10.2004, DJU 13.05.2005)

Presentes os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, nos termos da legislação vigente à época do óbito do segurado instituidor, ressalvada a prescrição quinquenal. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI COMPLEMENTAR N. 11/71. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...).

VI - Em relação ao termo inicial do benefício, há que se manter a r. sentença recorrida, que o firmou a contar da data do óbito, ressalvando-se, entretanto, a prescrição quinquenal, cuja aplicação far-se-á mediante a retroação de cinco anos da data do pedido judicial (de 24.06.2005 a 24.06.2000). (...).

VII - (...).

IX - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

Apelação do réu e recurso adesivo dos autores desprovidos.

(AC 2007.03.99.000988-2, Rel. Juíza Convocada Giselle França, 10ª T., j. 25.11.2008, DJF3 10.12.2008)

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 22).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito, observada a prescrição quinquenal e **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para isentar a autarquia previdenciária das custas e despesas processuais e para fixar os honorários advocatícios e os juros de mora nos termos acima consignados.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada OSMARINA RODRIGUES TEIXEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 09.12.2005 (cinco anos antes da propositura da ação - fls. 02).
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037551-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037551-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CLELIA BARBOZA DOS SANTOS

ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00068-8 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez desde a cessação indevida, sustentando ter preenchido os requisitos legais. Requer, ainda, a fixação da verba honorária em 20% sobre a condenação.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 54), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 30.08.2009, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 71/76) que a autora é portadora de lumbago com ciática e dor crônica intratável. Conclui o perito médico que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora o perito médico tenha concluído por uma incapacidade apenas parcial, afirma que a autora apresenta palpitação dolorosa em região lombar com irradiação para as pernas, em trajeto nervoso de nervo ciático, compatível com quadro de ciatalgia, já tendo sido submetida a dois procedimentos cirúrgicos em região lombar sem melhora. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 46 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - recepcionista e auxiliar de cozinha, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez. A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rural, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 535.628.311-0, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles

aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 34).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada CLELIA BARBOZA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença nº 535.628.311-0, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, não inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037672-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037672-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SEBASTIANA MARIA PEREIRA FERRAREZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SERGIO ANTONIO NATTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG. : 09.00.01537-8 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício, no valor de 100% do salário de benefício, com todos seus acréscimos legais, inclusive abono anual, a partir da citação (06.07.2009). Determinou o pagamento das parcelas atrasadas de uma só vez com correção monetária pelos índices oficiais e juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, e, a partir de 30.06.2009, aplicação da Lei nº 11.960/2009. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, sobre os quais incidirão correção e juros legais. Isento de custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento do pedido administrativo (06.11.2007) ou, no máximo, na data fixada pelo perito médico (12/2007). Pleiteia, ainda, a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Apelou também a autarquia alegando, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada ante a ausência dos requisitos do artigo 273 do CPC e perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre as parcelas vencidas.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil

reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURAL. BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ESTADO DE NECESSIDADE OU FORÇA MAIOR. LEI 9.994/97.

Em casos especialíssimos, presente a força maior ou o estado de necessidade, cabe antecipação de tutela nas ações previdenciárias que visem ao restabelecimento de benefício.

Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ESTADO DE NECESSIDADE OU FORÇA MAIOR. LEI 9.994/97.

Aposentadoria por invalidez a que teve direito, o beneficiário, durante mais de vinte anos, cassada por ato unilateral. Cerceamento ao direito de defesa. Prejuízo à subsistência do beneficiário. Segundo precedentes, "em casos especialíssimos, presente a força maior ou o estado de necessidade, cabe antecipação de tutela nas ações previdenciárias que visem ao restabelecimento de benefício".

Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000)

"PREVIDENCIÁRIO PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 07-STJ. ESTADO DE NECESSIDADE. DÍVIDA ALIMENTÍCIA. EXCEPCIONALIDADE CARACTERIZADA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. [...]

II - O Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da medida liminar na ADC nº 4, vetou a possibilidade da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública. Todavia, esta Corte ressaltou situações especialíssimas, justamente para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate.

III - No caso dos autos, por se tratar de dívida alimentícia necessária à sobrevivência do necessitado, a tutela antecipada contra a Fazenda Pública é admissível, conforme precedentes jurisprudenciais desta Corte.

IV - Agravo interno desprovido."

(STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. REEXAME NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS ENSEJADORES. SÚMULA Nº 07 DO STJ. PROVIMENTO NEGADO.

1.É cabível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, in casu, autarquia, quando a situação não esteja elencada no rol taxativo do artigo 1º da Lei nº 9.494/97. Verbete 729 do Pretório Excelso.

[...]

4. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006)

No mesmo sentido, AgRg no AG 518.684/SC e AgRg no AG 518.795, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 16.09.2003, v.u., DJ 06.10.2003; RESP 447.668/MA, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 01.10.2002, v.u., DJ 04. 11.2002; RESP 200.686/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, v.u.; DJ 17.04.2000.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária".

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a autora comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme concessão de auxílio-doença às fl.s 28.

A manutenção da qualidade de segurada também se fez presente, pois se observa do laudo pericial que a autora está incapaz para o trabalho e encontra-se em tratamento médico desde dezembro de 2007, restando claro que o benefício foi indevidamente cessado em 05.03.2008 (fls. 28). Frise-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme disposto no § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 102. § 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça." (STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."

(REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 113) que a autora apresenta miocardiopatia. Conclui o perito médico que ela está total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Assim, observando-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontram-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é

o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença nº 570.857.140-0 (05.03.2008 - fls. 28), tendo em vista que autora já se encontrava incapaz para o trabalho, sendo seu benefício indevidamente cessado.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, tão somente para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença nº 127.598.980-0.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado SEBASTIANA MARIA PEREIRA FERRAREZI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação administrativa do benefício de nº 570.857.140-0 (05.03.2008 - fls. 28) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038063-65.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIESER APARECIDO ROGERI
ADVOGADO : MARCIO JOSE BORDENALLI
No. ORIG. : 10.00.00115-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa, com correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Apelou a autarquia requerendo, preliminarmente, seja conhecido o agravo retido interposto às fls. 182/183, em que pede a expedição de ofício para a prestadora de serviços Montecitrus e a oitiva do representante do consórcio constante na CTPS do autor. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, ante a ausência de incapacidade laborativa. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e que seja expedido ofício ao CIRETRAN/SP para que retire ou rebaixe a carteira de habilitação do autor.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa, consoante o disposto no art. 400, I e II, do Código de Processo Civil. A questão do deferimento de uma determinada prova (*in casu*, expedição de ofício e oitiva de testemunha) depende de avaliação do magistrado do quadro probatório existente, da necessidade dessa prova, prevendo o art. 130 do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelativas.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 111/116) que o autor é portador de depressão e epilepsia. Afirma o perito médico que o autor se apresenta ansioso e agitado, referindo dor aos movimentos de elevação dos membros inferiores. Conclui que o autor está incapacitado para a função de motorista de caminhão, tendo em vista as medicações de que faz uso, sendo recomendada a retirada ou rebaixamento de sua carteira de habilitação.

Embora o perito médico não tenha concluído por uma incapacidade permanente para qualquer trabalho, afirma que o autor se apresenta ansioso e agitado e refere dor aos movimentos de elevação dos membros inferiores. Aduz, ainda, que a medicação usada por ele causa discreta sonolência.

Ademais, observa-se dos depoimentos colhidos em audiência (fls. 159/162) que, antes de parar de trabalhar, o autor era motorista de caminhão e ônibus, transportando trabalhadores rurais para a roça e, no meio tempo, lidando com o transporte de laranja / soja, fato reiterado pelos documentos de fls. 163/173, bem como pelo auto de exibição e apreensão de fls. 37, emitido pela 164ª Circunscrição Regional de Trânsito de Urupês em 16.04.2010, onde consta a apreensão da Carteira Nacional de Habilitação do autor, categoria A/D, tendo em vista avaliação médico-pericial do INSS na qual foi considerado inapto para a atividade de motorista profissional.

Da mesma forma, observa-se do atestado médico de fls. 176 que o autor apresenta crises psicomotoras e quadro depressivo com idéias de suicídio, tontura, fraqueza, vontade e afetividade embotadas, associado a problemas ortopédicos, devendo ser afastado do trabalho por tempo indeterminado, fato respaldado pela documentação médica que instruiu a inicial e por aquela às fls. 117/136 e 174/175.

Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir do autor, hoje com 44 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença nº 539.340.594-0, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho.

Frise-se que, conforme mencionado acima, a carteira de habilitação do autor já foi apreendida, a teor do autor de exibição e apreensão de fls. 37.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autarquia, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ELIESER APARECIDO ROGERI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença nº 539.340.594-0, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, não inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038076-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038076-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RAIMUNDO RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO

No. ORIG. : 10.00.00044-6 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 32 dos autos, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício da aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença. Determinou o pagamento das prestações atrasadas com atualização monetária desde cada vencimento, adotados os critérios da Súmula nº 148 do STJ e da resolução 561/07 do CJF, além da incidência dos juros moratórios legais a partir do ato da citação. Condenou-o, ainda ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% da soma das parcelas vencidas (Súmula 111 do C. STJ). Isento das despesas e custas processuais.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a incapacidade do autor é parcial e não total par o trabalho, não fazendo jus ao benefício concedido. Não sendo esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e os honorários advocatícios reduzidos para o patamar de 5%.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 145/149) que o autor apresenta um quadro de osteoartrose de coluna lombar, tendinopatia supra e infra-espinhososno ombro esquerdo. Conclui o perito médico que a incapacidade do autor é parcial e permanente para exercer suas atividades laborativas normais.

Embora o perito médico tenha afirmado haver incapacidade parcial, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir que o autor, hoje com 51 anos de idade, e gozo quase que ininterrupto de auxílio-doença desde 03.12.2003 (fls. 76/107), fique ainda mais tempo afastado do trabalho e depois retorne a sua atividade laborativa - servente de construção civil, ou encontre uma atividade diferente e que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008)

In casu, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença nº 506.911.261-5 (30.04.2006 - fls. 13), tendo em vista que as moléstias apresentadas pelo autor são as mesmas que autorizaram a concessão do benefício anteriormente e ainda não tiveram cura.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação o INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado RAIMUNDO RIBEIRO DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com início na data da cessação administrativa do auxílio-doença nº 506.911.261-5 (30.04.2006 - fls. 13) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038160-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038160-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ERICA GARCIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00063-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão do benefício de salário-maternidade, sob o fundamento de que não restou demonstrada a condição de segurada especial. Houve condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), ressalvada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r.sentença, argumentando que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar o seu labor rural.

Contrarrazões de apelação não foram apresentadas fl. 83.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Maria Eduarda Oliveira Ribeiro (16.09.2008; fl.12).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, verifica-se a existência de início de prova material, consistente na cópia da CTPS da autora (fl. 13/16), contendo vínculos rurais de 05.06.2000 a 17.06.2000, 10.06.2002 a 13.06.2002, 11.11.2002 a 16.01.2003, 01.06.003 a 11.08.2003, 01.12.2004 a 24.02.2005, 16.05.2005 a 29.06.2005, 07.11.2005 a 30.11.2005, 10.11.2008 a 06.01.2009 sendo, portanto, início de prova material.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo às fls. 71/72 foram uníssonas ao afirmar que a autora trabalha na faina rural, trabalhando para Pillar, para um japonês, em lavoura de batata, inclusive durante a gestação.

Destarte, do conjunto probatório apresentado nos autos, depreende-se que a autora exerceu atividade rural.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar da mesma qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235)

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§ 1º A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Dessa forma, prospera a pretensão da autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre o montante devido, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), fixando-se os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, considerando que o montante condenatório, no caso de salário maternidade à trabalhadora rural, equivale a 04 (quatro) salários mínimos.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a pagar-lhe 04 (quatro) salários mínimos, a título de salário maternidade, devidamente corrigidos, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038505-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038505-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDEVANIR HONORIA QUERINO
ADVOGADO : MERIELLIN BARBOSA RODRIGUES
No. ORIG. : 10.00.00113-2 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da propositura da ação (16.08.2010). Fixou a correção monetária nos termos das Súmulas 148 e 43 do C. STJ e os juros de mora em 12% ao ano, a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários

advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, alegando que o autor recebeu auxílio-doença até 13.03.2006, operando-se, assim, a perda da qualidade de segurado. Aduz que, se considerar os recolhimentos feitos em 2009 à previdência, configura a preexistência pois ele já era portador da moléstia incapacitante. Requer a improcedência da ação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente à qualidade de segurada do autor e a preexistência da doença incapacitante.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado se faz presente tendo em vista que o laudo pericial (fls. 64/76) concluiu que o autor se encontra incapacitado de forma total e permanente para o trabalho devido à hérnia de disco e espondiloartrose desde junho 2006, época em que o autor ainda se encontrava filiado à previdência social, conforme documento de fls. 16, onde consta que ele esteve em gozo de auxílio-doença até 13.03.2006, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Assim, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade.

Por oportuno, observa-se o § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 102. § 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

Neste sentido, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça."

(STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."

(REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado EDEVANIR HONORIA QUERINO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com início na data da propositura da ação (16.08.2010) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039848-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039848-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CLAUDEMIR APARECIDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00125-8 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por CLAUDEMIR APARECIDO DE OLIVEIRA em face de sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, reconhecendo a ocorrência de coisa julgada, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil, em decisão proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, que o objeto da presente ação é diverso daquele constante no Processo nº 34/2006, distribuído para a 1ª Vara Cível da Comarca de Ibitinga, não havendo que se falar em ocorrência de coisa julgada. Requer a anulação da r. sentença, devolvendo-se o feito à inferior instância para realização de perícia médica. Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 267, V e § 3º, do CPC, extingue-se o processo sem resolução de mérito quando o juiz acolher a alegação de preempção, litispendência ou coisa julgada, podendo reconhecê-las de ofício.

No caso dos autos, o MM. juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, sob o fundamento de que a parte autora reproduziu ação idêntica àquela ajuizada na 1ª Vara Cível da Comarca de Ibitinga, já transitada em julgado (fls. 119/132).

Não há que se falar, contudo, em ocorrência de coisa julgada material nos feitos relativos à aferição de incapacidade, a exemplo daqueles em que se pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, tendo em vista que com o tempo podem surgir novas doenças ou haver agravamento das patologias já existentes, modificando, portanto, a causa de pedir, o que só pode ser verificado através da dilação probatória.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

I - Tratando-se de ação de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, não ocorre a coisa julgada material, podendo configurar-se causa de pedir diversa, decorrente de eventual agravamento do estado de saúde do autor.

II - Necessária a realização de prova pericial a fim de se concluir quanto à existência de eventual agravamento do estado de saúde do autor, bem como a configuração de sua incapacidade laboral, somente possível na fase instrutória do feito.

III - Preliminar argüida pelo autor acolhida, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem para processamento do feito e novo julgamento. Mérito da apelação prejudicado."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.61.13.003539-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 13.05.2008, v. u., DJU 21.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL E ASSISTENCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ANULAÇÃO.

1. A causa de pedir, na primitiva ação (proc. nº 96.03.007799-2), distingue-se da causa de pedir da presente demanda, porquanto aquela fora julgada com base na Lei 8.213/91, que exigia a prova de efetivo trabalho além das contribuições para o INSS, requisitos que a lei atual não exige. Sabe-se que as ações serão idênticas quando possuírem os mesmos elementos, ou seja, partes, pedido e causa de pedir. In casu, não havendo identidade de causa de pedir entre as ações, não há falar-se em coisa julgada.

2. A sentença que julga o pedido de benefício assistencial traz implicitamente, a cláusula rebus sic stantibus, garantindo à parte direito ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo. Nestas ações os requisitos referentes à deficiência incapacitante e à miserabilidade podem ser revistos a qualquer tempo, se houver modificação na situação física ou financeira da parte.

3. Sentença anulada. Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.025111-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Antonio Cedenho, Sétima Turma, j. 06.02.2006, v. u., DJU 06.04.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE COISA JULGADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. TERMO INICIAL.

I - Descabe a remessa oficial, por força do art. 475, § 2º do C. Pr. Civil, com redação dada pela L. 10.352/01.

II - Não há que se falar em preliminar de coisa julgada, pois diante do agravamento do estado de saúde da parte autora, verificam-se novos fatos a serem apreciados.

III - Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho e preenchidos os demais requisitos dos arts. 42, 25 e 26, todos da L. 8.213/91, concede-se a aposentadoria por invalidez.

IV - Termo inicial do benefício é de ser fixado a partir do laudo pericial (01.03.00), pois só então se tornou inequívoca a incapacidade total e permanente do segurado.

V - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação, em parte, não conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida." (TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.061493-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 23.11.2004, v. u., DJU 10.01.2005)

Por outro lado, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Em conseqüência, é indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da qualidade de segurada e do cumprimento do período de carência, bem como da existência de incapacidade para o trabalho, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Não tendo sido determinada a produção de perícia médica, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício pleiteado, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da ausência de produção de prova indispensável à constatação da incapacidade da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelas Turmas especializadas deste Tribunal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO ANTECIPADO. NÃO PRODUÇÃO DA PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. SENTENÇA ANULADA.

1. Tratando-se de lide que demanda análise de matéria de direito e de fato, é necessário que seja dada oportunidade para que a parte autora produza prova pericial.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial e testemunhal.

3. No presente caso, verifica-se que não houve a realização da prova pericial e testemunhal, não sendo possível a obtenção dos elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurada pela Autora.

4. Sendo a prova pericial e testemunhal essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada para que, após a realização de perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade da Autora, nova sentença seja proferida.

5. Apelação da autora provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2004.03.99.012828-6/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 18.05.2004, v. u., DJU 30.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, imprescindível a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

- Cerceamento de defesa reconhecido.

- Revogada a antecipação dos efeitos da tutela deferida em sentença, porquanto não comprovada a verossimilhança da alegação.

- De ofício, anulada a sentença e determinado o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a realização de perícia médica, e revogada a antecipação dos efeitos da tutela concedida. Apelação julgada prejudicada".

(TRF 3ª Reg., AC nº 2007.03.99.016776-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 09.04.2008)

"Vistos, etc.

VILMA ANTONIA FANECO DE VASCONCELOS move a presente ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção de auxílio-doença, tendo em vista o preenchimento dos requisitos legais para o gozo do benefício.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar auxílio-doença à autora, pelo período de 90 (noventa) dias, a partir da data do indeferimento administrativo. Condenou a autarquia nos demais consectários, inclusive em honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do total da condenação, calculados até a data da sentença.

Sentença proferida em 13-12-2006, submetida a reexame necessário.

Em sede de embargos de declaração, o juízo a quo modificou parcialmente o julgado e, conseqüentemente, com base no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, afastou o reconhecimento do reexame necessário.

Em suas razões de apelo alega o INSS, tão-somente, o não preenchimento da carência exigida pela Lei de Benefícios. Juntou documentos do CNIS a fls. 49/51.

Com a apresentação das contra-razões, foram os autos submetidos à apreciação deste Egrégio Tribunal.

Instada a se manifestar sobre a concessão do auxílio-doença na via administrativa, a autora informou que o benefício NB 5027120539 "não foi pago". Requer, por outro lado, o recebimento da verba honorária e o valor correspondente ao 13º salário (fls.69/71).

A fls. 72/75, a autarquia informou que o benefício previdenciário (auxílio-doença) foi concedido à autora no período compreendido entre 08/12/2005 e 28/02/2006. Reconheceu como indevido o indeferimento do pedido na via administrativa (não comprovação do período de carência/fls.35), diante da falta de atualização do banco de dados do CNIS. Trouxe para os autos a informação de que a segurada recebeu os valores devidos em 30/05/2007.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Primeiramente, quanto à remessa oficial, tenho-a por interposta, pois o art. 475, § 2º, do CPC, alude à condenação de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que, tratando-se de sentença ilíquida, não é possível, nem mesmo por estimativa, determinar o valor da condenação em razão da particularidade do cálculo da renda mensal inicial do benefício e das respectivas diferenças.

Diante das informações fornecidas pela autarquia, verifico que a segurada usufruiu o benefício previdenciário pleiteado na presente ação, no período de 08/12/2005 a 28/02/2006 (fls.74), tendo recebido os valores devidos no dia 30/05/2007, conforme se verifica do documento acostado a fls. 75.

Verifico, assim, que a autora usufruiu o benefício postulado por tempo inferior ao concedido pelo juízo de primeiro grau (noventa dias). Logo, vislumbro a manutenção do interesse da autora na presente demanda.

No que tange ao mérito, observo que o juízo a quo acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo do apelante, a quem impossibilitou a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto de sua pretensão, pois somente tal prova poderá apontar se a autora, realmente, preenche o requisito referente à incapacidade temporária para o trabalho, bem como a data de início da aludida incapacidade.

Portanto, tinha a parte-ré direito à produção de prova pericial com o intuito de comprovar o direito alegado. O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de prova pericial, ocasionou cerceamento ao direito do apelante.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO RETIDO. CONHECIDO. REALIZAÇÃO DE NOVO EXAME PERICIAL. NECESSIDADE. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. No caso em tela o Autor requereu a realização de novo exame pericial tendente a demonstrar a sua real incapacidade para o trabalho, agravando na forma retida (fls. 110/111) contra o r. despacho (fl. 102), que indeferiu a produção da prova necessária ao deslinde da ação.

2. O princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser observado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam cada qual apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

3. Não tendo sido dada a possibilidade de o apelante demonstrar as alegações da inicial, relativa ao seu estado de saúde, e a necessária adequação de sua condição aos requisitos da lei, mediante a realização de nova perícia médica detalhada após a realização de intervenção cirúrgica, inegável o CERCEAMENTO DE DEFESA sofrido pelo apelante, caracterizando-se a violação do princípio constitucional do devido processo legal.

4. Agravo retido de fls. 110/111 provido. Análise do agravo retido de fl. 122 e mérito da apelação prejudicados. " (TRF - 3ª Região, AC - Apelação Cível - 1106576, processo: 2006.03.99.015125-6/SP, 7ª TURMA, data da decisão: 03/07/2006, documento: trf300109493, fonte DJU, data:29/11/2006, página: 476, Relator Desembargador Federal Juiz Antônio Cedenho)

"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. CERCEAMENTO DE DEFESA . ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por INVALIDEZ ou auxílio-doença, havendo prova da qualidade de segurado, imprescindível a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

(TRF - 3ª Região, AC - Apelação Cível -398068, Processo: 97.03.078854-8/SP, Órgão Julgador: 8ªTURMA, Data da Decisão: 08/08/2005, documento: TRF300096315, fonte: DJU, data:21/09/2005, página: 741, Relatora Desembargadora Federal JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL INÁBIL À COMPROVAÇÃO: DA INCAPACIDADE LABORATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA DO INSS CONFIGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DO MÉRITO DOS RECURSOS: SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO. SENTENÇA CONCESSIVA ANULADA DE OFÍCIO. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

I - Para a comprovação de incapacidade laborativa total e permanente justificadora do benefício previdenciário de aposentadoria por INVALIDEZ, é indispensável a produção de perícia judicial por médico nomeado pelo Juiz, que deve elaborar o laudo de maneira a propiciar às partes o conhecimento das moléstias, proceder a exame físico e análise de exames previamente realizados, descrever de forma clara suas conclusões e as razões que as fundamentam, respondendo precisamente aos quesitos de ambas as partes e, eventualmente, do Juiz.

II - A autora não especificou quais foram as moléstias que a impedissem de trabalhar, não apresentou os exames médicos requeridos, receitas ou atestados médicos através dos quais se pudesse deduzir a existência ou natureza dos supostos males, bem como sua eventual progressão ou agravamento. Imprestável, pois, como prova da incapacidade laborativa, laudo pericial elaborado após sete anos do ajuizamento da ação que, sem base em qualquer exame, sem descrição do histórico da autora, de seu exame físico e sem diagnóstico de doença ou lesão, conclui pela incapacidade total, permanente e insuscetível de reabilitação, pela impossibilidade de flexionar os dedos da mão.

III - CERCEAMENTO DE DEFESA ao INSS configurado.

IV - Impossibilidade de apreciação do mérito dos recursos, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

V - De ofício, anulada a sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para a realização de prova pericial com base em exames adequados, prosseguindo-se o feito até a prolação de nova sentença com fulcro em prova válida.

VI - Prejudicado o exame do mérito da remessa oficial e das apelações do INSS e da autora. "

(TRF - 3ª Região, AC - Apelação Cível - 678268, processo: 2001.03.99.012961-7/SP, Órgão Julgador:9ª Turma, Data da Decisão: 18/04/2005, documento: TRF300092588, fonte DJU data:02/06/2005, página: 678, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos)

Ademais, é permitido ao magistrado o emprego de seus poderes instrutórios, atendendo aos princípios informativos do processo civil. Por outro lado, o fato de o pedido administrativo da parte autora ter sido indeferido exclusivamente com fundamento na ausência da carência, por si só, não afasta a necessidade da produção da prova técnica, diante do que dispõe o artigo 436, do Código de Processo Civil, que versa sobre o livre convencimento motivado do magistrado. Diante do exposto, dou por prejudicada a apelação do INSS e dou provimento à remessa oficial tida por interposta para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que seja produzida a prova pericial, com o prosseguimento do feito em seus regulares termos."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2007.03.99.016519-3/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Hong Kou Hen, Nona Turma, j. 15.07.2008, v. u., DJU 05.08.2008)

No mesmo sentido: AC 2003.03.99.030362-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª Turma, d. 23.03.2004, DJU 28.05.2004; AC 2005.03.99.044494-2, Rel. Des. Fed. Ana Pizarini, 8ª Turma, d. 28.08.2006, DJU 08.11.2006).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, com a realização da prova médico pericial, prosseguindo-se em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002327-20.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002327-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : NEUSA MARIA RODRIGUES

ADVOGADO : ANA CLAUDIA GUIDOLIN e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP

No. ORIG. : 00023272020114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela autora - Neusa Maria Rodrigues e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 21 dos autos, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício, desde a alta médica indevida, compensando-se os valores pagos através da tutela antecipada concedida. Determinou que as parcelas atrasadas e não pagas, deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária, incidente a partir da data em que o pagamento deveria ter sido efetuado e de juros de 0,5% ao mês, devidos a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total dos atrasados, considerados até a data da sentença, compensando-se os valores pagos a título de antecipação da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, por ser portadora de problemas psiquiátricos graves e irreversíveis. Requer, ainda, a fixação dos juros de mora de 1% ao mês, sobre as parcelas atrasadas.

Apelou também a autarquia alegando que o termo inicial do benefício somente poderia ser fixado na data do laudo pericial e portanto, desta forma, se configuraria a perda da qualidade de segurada, não fazendo, assim, jus ao benefício concedido.

Com contrarrazões apenas da parte autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de decisão de requerimento de benefício expedido pela previdência social (fls. 18), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 30.08.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 61/68) que a autora apresenta transtornos psiquiátricos - fobias sociais, transtorno misto ansioso e depressivo e transtorno obsessivo-compulsivo, forma mista, com idéias obsessivas e comportamentos compulsivos. Conclui o perito médico que a condição psíquica da autora é insuficiente para caracterização de incapacidade laborativa total e permanente, sendo ela, portanto, temporária.

Embora o perito médico tenha concluído por uma incapacidade temporária, afirma que a autora se encontra em tratamento médico desde 24.11.2003. Assim, verifica-se que não há como exigir que a autora, hoje com 52 anos de idade, afastada do trabalho desde 2003, fique ainda mais tempo em gozo de auxílio-doença e depois retome suas atividades de vendedora de consórcios ou inicie outra que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Recurso Especial não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença nº 129.450.312-7 (30.08.2008 - fls. 18), tendo em vista que as moléstias que a autora apresenta são as mesmas que autorizaram a concessão do benefício anteriormente e não obtiveram cura.

Os valores já recebidos a partir desta data devem ser descontados dos termos da condenação (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 21).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da autora para conceder-lhe a aposentadoria por invalidez e fixar os juros de mora na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada NEUSA MARIA RODRIGUES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com início na data da cessação administrativa do auxílio-doença nº 129.450.312-7 (30.08.2008 - fls. 18) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

Boletim - Decisões Terminativas Nro 107/2011

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.014986-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : WANDERLEY BRACCO

ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por WANDERLEY BRACCO, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalho prestado nos períodos de 21.01.1964 a 10.12.1964, 05.01.1966 a 31.03.1966, 05.12.1966 a 06.01.1967, 01.10.1967 a 10.01.1969, 01.07.1989 a 30.06.1990 e 14.06.1993 a 14.01.1994, bem como o reconhecimento de trabalho laborado em atividade especial, nos períodos de 19.05.1969 a 20.02.1974, 01.04.1974 a 13.05.1975, 06.10.1975 a 14.06.1976, 01.10.1976 a 15.05.1978, 10.07.1978 a 04.02.1980, 01.04.1980 a 30.11.1980, 15.01.1981 a 13.02.1981, 01.07.1981 a 23.01.1982, 01.06.1982 a 16.11.1982, 03.01.1983 a 25.05.1984, 02.01.1985 a 28.02.1986, 23.05.1986 a 21.07.1986, 01.10.1986 a 07.05.1988, 18.10.1988 a 20.06.1989, 01.07.1989 a 30.06.1990, 22.10.1990 a 11.01.1991, 01.04.1991 a 14.06.1991, 01.08.1991 a 05.05.1992, 14.06.1993 a 14.01.1994, 01.11.1994 a 17.03.1995 e 15.04.1996 a 11.10.1996, em que o autor trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de serviços gerais, ajudante off-set, impressor e impressor off-set, nas empresas "Chimigráfica Radium Ltda.", "Gráfica Maris S/A - Indústria e Comércio", "Nescapé - Indústrias Gráficas Ltda.", "Indústria Gráfica Foroni Ltda.", "Litográfica Libean Ltda.", "Bandeirante S/A - Gráfica e Editora", "Sociedade Educativa Dr. Clóvis Bevilacqua", "Associação Comercial de São Paulo", "Fixart Produções, Promoções e Propaganda Ltda.", "Som Indústria e Comércio", "Rosa Ferreira de Oliveira", "Expressão Produções Gráficas e Editora Ltda.", "Libel Offset Gráfica e Editora Ltda.", "Probus Indústria e Comércio Papéis Ltda.", "JVA - Impressos Gráficos Ltda.", "Cotigral Indústria Gráfica e Editora Ltda." e "SAS Marin & Cia Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, determinando que o INSS reveja o processo administrativo do benefício requerido, considerando o tempo de trabalho da parte autora em condições especiais conforme os laudos, realizando a devida conversão deste regime especial, acrescentando-o aos períodos comuns, inclusive os constantes dos documentos juntados, quais sejam: 21.01.1964 a 10.12.1964; 05.01.1966 a 31.03.1966; 05.12.1966 a 06.01.1967 e 01.10.1967 a 10.01.1969. Desta forma tem direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, nos períodos de 19.05.1969 a 20.02.1974, 01.04.1974 a 13.05.1975, 06.10.1975 a 14.06.1976, 01.10.1976 a 15.05.1978, 10.07.1978 a 04.02.1980, 01.04.1980 a 30.11.1980, 15.01.1981 a 13.02.1981, 01.07.1981 a 23.01.1982, 01.06.1982 a 16.11.1982, 03.01.1983 a 25.05.1984, 02.01.1985 a 28.02.1986, 23.05.1986 a 21.07.1986, 01.10.1986 a 07.05.1988, 18.10.1988 a 20.06.1989, 22.10.1990 a 11.01.1991, 01.04.1991 a 14.06.1991, 01.08.1991 a 05.05.1992, 14.06.1993 a 14.01.1994, 01.11.1994 a 17.03.1995 e 15.04.1996 a 11.10.1996. Deverá, a autarquia, em caso de eventual concessão do benefício,

pagar as prestações vencidas desde a data da citação, bem como observar a legislação vigente à época. Concedeu a tutela antecipada, para determinar que o INSS analise, no prazo de trinta dias, calculando o tempo de serviço de acordo com o estabelecido na sentença e, se somado o tempo necessário, além de cumpridos os demais requisitos, conceder o benefício pleiteado. Eventuais diferenças serão corrigidas monetariamente de acordo com a Resolução nº 561/07 do CJF. Os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês, contados a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC c/c art. 161 do CTN. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Apelou a parte autora, sustentando a suficiente comprovação do período de 01.07.1989 a 30.06.1990, laborado na empresa "Expressão Produções Gráficas e Editora Ltda", corroborado pela prova testemunhal produzida nos autos, bem como o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que o autor não apresentou documentos aptos à comprovação da especialidade das atividades desenvolvidas, bem como a impossibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum após a promulgação da Medida Provisória 1.663-10/98. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento de trabalho prestado nos períodos de 21.01.1964 a 10.12.1964, 05.01.1966 a 31.03.1966, 05.12.1966 a 06.01.1967, 01.10.1967 a 10.01.1969, 01.07.1989 a 30.06.1990 e 14.06.1993 a 14.01.1994, bem como o reconhecimento de trabalho laborado em atividade especial, nos períodos de 19.05.1969 a 20.02.1974, 01.04.1974 a 13.05.1975, 06.10.1975 a 14.06.1976, 01.10.1976 a 15.05.1978, 10.07.1978 a 04.02.1980, 01.04.1980 a 30.11.1980, 15.01.1981 a 13.02.1981, 01.07.1981 a 23.01.1982, 01.06.1982 a 16.11.1982, 03.01.1983 a 25.05.1984, 02.01.1985 a 28.02.1986, 23.05.1986 a 21.07.1986, 01.10.1986 a 07.05.1988, 18.10.1988 a 20.06.1989, 01.07.1989 a 30.06.1990, 22.10.1990 a 11.01.1991, 01.04.1991 a 14.06.1991, 01.08.1991 a 05.05.1992, 14.06.1993 a 14.01.1994, 01.11.1994 a 17.03.1995 e 15.04.1996 a 11.10.1996, em que o autor trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de serviços gerais, ajudante off-set, impressor e impressor off-set, nas empresas "Chimigráfica Radium Ltda.", "Gráfica Maris S/A - Indústria e Comércio", "Nescapé - Indústrias Gráficas Ltda.", "Indústria Gráfica Feroni Ltda.", "Litográfica Libean Ltda.", "Bandeirante S/A - Gráfica e Editora", "Sociedade Educativa Dr. Clóvis Bevilácqua", "Associação Comercial de São Paulo", "Fixart Produções, Promoções e Propaganda Ltda.", "Som Indústria e Comércio", "Rosa Ferreira de Oliveira", "Expressão Produções Gráficas e Editora Ltda", "Libel Offset Gráfica e Editora Ltda.", "Probus Indústria e Comércio Papéis Ltda.", "JVA - Impressos Gráficos Ltda.", "Cotigral Indústria Gráfica e Editora Ltda." e "SAS Marin & Cia Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somados aos períodos de trabalhos incontestados, propiciar a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

In casu, no que diz respeito ao exercício da atividade urbana realizada pelo autor, verifica-se que foram anexados, documentos aptos e suficientes à comprovação do tempo de serviço: cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS com as devidas anotações dos períodos de 21.01.1964 a 10.12.1964, 05.01.1966 a 31.03.1966, 05.12.1966 a 06.01.1967, 01.10.1967 a 10.01.1969 (fls.13/16); declaração e recibos da empresa "JVA - Impressos Gráficos Ltda." (fls.37/40), referentes à rescisão de contrato de trabalho, no período de 14.06.1993 a 14.01.1994, corroborado pela prova oral (fls.156).

De outra parte, goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho (Enunciado nº 12 do TST), devendo prevalecer se não contestada ou provas em contrário não são apresentadas, nos termos do artigo 19 do Decreto nº 3.048/99.

No que tange ao período de 01.07.1989 a 30.06.1990, laborado na empresa "Expressão Produções Gráficas e Editora Ltda", a par do depoimento testemunhal (fls.156), não é possível reconhecer o referido período, posto que não foi juntado documento que sirva de início de prova material à sua comprovação.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

Dessa forma, ante o conjunto probatório nos autos, deve ser mantida a r. sentença quanto ao reconhecimento do trabalho prestado nos períodos alegados pelo autor.

Passo ao exame do pedido de reconhecimento do tempo de serviço laborado em condições especiais, nos períodos de 19.05.1969 a 20.02.1974, 01.04.1974 a 13.05.1975, 06.10.1975 a 14.06.1976, 01.10.1976 a 15.05.1978, 10.07.1978 a 04.02.1980, 01.04.1980 a 30.11.1980, 15.01.1981 a 13.02.1981, 01.07.1981 a 23.01.1982, 01.06.1982 a 16.11.1982, 03.01.1983 a 25.05.1984, 02.01.1985 a 28.02.1986, 23.05.1986 a 21.07.1986, 01.10.1986 a 07.05.1988, 18.10.1988 a 20.06.1989, 22.10.1990 a 11.01.1991, 01.04.1991 a 14.06.1991, 01.08.1991 a 05.05.1992, 14.06.1993 a 14.01.1994, 01.11.1994 a 17.03.1995 e 15.04.1996 a 11.10.1996, em que o autor trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de serviços gerais, ajudante off-set, impressor e impressor off-set, nas empresas "Chimigráfica Radium Ltda.", "Gráfica Maris S/A - Indústria e Comércio", "Nescapé - Indústrias Gráficas Ltda.", "Indústria Gráfica Feroni Ltda.", "Litográfica Libean Ltda.", "Bandeirante S/A - Gráfica e Editora", "Sociedade Educativa Dr. Clóvis Bevilácqua", "Associação Comercial de São Paulo", "Fixart Produções, Promoções e Propaganda Ltda.", "Som Indústria e

Comércio", "Rosa Ferreira de Oliveira", "Libel Offset Gráfica e Editora Ltda.", "Probus Indústria e Comércio Papéis Ltda.", "JVA - Impressos Gráficos Ltda.", "Cotigral Indústria Gráfica e Editora Ltda." e "SAS Marin & Cia Ltda.". A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º** O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998.

No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

Tempo a converter	Multiplicadores	
	Mulher (para 30)	Homem (para 35)
De 15 anos	2,00	2,33
De 20 anos	1,50	1,75
De 25 anos	1,20	1,40

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.
4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).
5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (REsp n. 412.351/RS).
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79.

Nos períodos de 19.05.1969 a 20.02.1974, 01.04.1974 a 13.05.1975, 06.10.1975 a 14.06.1976, 01.10.1976 a 15.05.1978, 10.07.1978 a 04.02.1980, 01.04.1980 a 30.11.1980, 15.01.1981 a 13.02.1981, 01.07.1981 a 23.01.1982, 01.06.1982 a 16.11.1982, 03.01.1983 a 25.05.1984, 02.01.1985 a 28.02.1986, 23.05.1986 a 21.07.1986, 01.10.1986 a 07.05.1988, 18.10.1988 a 20.06.1989, 22.10.1990 a 11.01.1991, 01.04.1991 a 14.06.1991, 01.08.1991 a 05.05.1992, 14.06.1993 a 14.01.1994, 01.11.1994 a 17.03.1995 e 15.04.1996 a 11.10.1996, laborados nas empresas "Chimigráfica Radium Ltda.", "Gráfica Maris S/A - Indústria e Comércio", "Nescapé - Indústrias Gráficas Ltda.", "Indústria Gráfica Foroni Ltda.", "Litográfica Libean Ltda.", "Bandeirante S/A - Gráfica e Editora", "Sociedade Educativa Dr. Clóvis Bevilacqua", "Associação Comercial de São Paulo", "Fixart Produções, Promoções e Propaganda Ltda.", "Som Indústria e Comércio", "Rosa Ferreira de Oliveira", "Libel Offset Gráfica e Editora Ltda.", "Probus Indústria e Comércio Papéis Ltda.", "JVA - Impressos Gráficos Ltda.", "Cotigral Indústria Gráfica e Editora Ltda." e "SAS Marin & Cia Ltda.", verifica-se restar comprovado, através da análise da CTPS do autor (fls.13/18 e 21/29), formulários SB-40, DIESES.BE-5235 e DSS-8030 (fls.31/36), documentos de fls. 37/40 e depoimento da testemunha (fls.156), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a agentes químicos, exercendo as funções de serviços gerais, no setor de impressão off set, ajudante de offset, impressor e impressor offset, atividades previstas no rol exemplificativo de atividades insalubres, penosas e perigosas, enquadrando-se nos itens 1.2.11 e 2.5.5 do anexo ao Decreto n.º 53.831/64 e nos itens 1.2.10 e 2.5.8 dos anexos I e II ao Decreto n.º 83.080/79.

Assinale-se que antes da edição da Lei n.º 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, ante a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados nos Quadros Anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79.

Frise-se, ademais, a desnecessidade de laudo pericial para a comprovação da atividade insalubre do trabalho, salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, no período anterior a Lei n.º 9.528/97, de 10.12.1997, consoante acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não

sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida (v.g. STJ, RESP 720.082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 15.12.2005, un., DJ 10.04.2006).

Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos reconhecidos na r. sentença, bem como sua conversão de tempo especial em comum, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TIPÓGRAFO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. RECURSO IMPROVIDO.

1. *In casu*, a atividade de tipógrafo era enquadrada no Código 2.5.8 do Quadro Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados nos mencionados anexos.

2. Contudo, tal presunção só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97.

3. Destarte, não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estar comprovado o exercício de atividade especial em período anterior à Lei 9.032/95, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.

4. Acrescente-se que a Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

5. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/97, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.

6. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp 512.163, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 27/09/2005, un., DJ 07/11/2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. IMPRESSOR. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 201, §7º CF/88. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS. TUTELA ANTECIPADA. I - (...)

V - Pedido de reconhecimento de tempo de serviço especial nos períodos de 01/12/1968 a 15/05/1973, 01/07/1973 a 11/07/1975, 01/09/1975 a 02/11/1975, 02/01/1976 a 03/07/1976, 20/08/1976 a 15/03/1978, 01/09/1978 a 22/06/1984, 01/08/1984 a 25/10/1988, 02/05/1989 a 24/09/1991, 01/06/1992 a 24/05/1994, 01/04/1995 a 20/12/1995 e de 02/01/1996 a 01/03/1997, amparado pela legislação vigente à época, comprovados pelos DSS-8030 (fls. 103, 104 e 111) e concessão de aposentadoria por tempo de contribuição: possibilidade parcial.

VI - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

VII - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, contemplavam no item 2.5.5 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.8 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, a atividade realizada nas indústrias poligráficas: linotipistas, monotipistas, tipográficas, impressores, margeadores, montadores, compositores, pautadores, gravadores, granitadores, galvanotipistas, frezadores e titulistas, considerando insalubre tal labor, de modo que é inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos de 01/12/1968 a 15/05/1973, 01/07/1973 a 11/07/1975, 01/09/1975 a 02/11/1975, 02/01/1976 a 03/07/1976, 20/08/1976 a 15/03/1978, 01/08/1984 a 25/10/1988, 02/05/1989 a 24/09/1991, 01/06/1992 a 24/05/1994, 01/04/1995 a 20/12/1995, 02/01/1996 a 01/03/1997.

IX - Embora os formulários refiram-se apenas aos períodos de 20/08/1976 a 15/03/1978, 01/04/1995 a 20/12/1995 e de 02/01/1996 a 01/03/1997 (fls. 103, 104 e 111), foi carreada aos autos a fls. 167/181, a carteira de trabalho do requerente, apontando o seu labor como impressor, exceto no interstício de 01/09/1978 a 22/06/1984, em que prestou serviços como auxiliar de escritório.

(...)

XIX - Reexame necessário parcialmente provido. XX - Recurso do autor parcialmente provido."

(TRF3, ApelRee 2003.61.83.007216-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 16/02/2009, DJ 24/03/2009).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º). Considera-se especial o período trabalhado exposto de forma habitual e permanente a hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, nos termos do do D. 53.831/64, item

1.2.11 e no D. 83.080/79, item 1.2.10. Comprovado o exercício de mais de 35 anos de serviço, concede-se a aposentadoria por tempo de serviço na forma integral. Remessa oficial e apelação da autarquia parcialmente providas. (TRF3, ApelRee 2006.61.10.011642-8, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 04/11/2008, DJ 19/11/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO POR PROFISSÃO. ATIVIDADE EM INDÚSTRIA GRÁFICA E EDITORIAL. POSSIBILIDADE ATÉ O ADVENTO DA MP Nº 1.523/96. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL PARA COMUM. TERMO INICIAL. RENDA MENSAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

1. O exercício de atividade enquadrada como especial pela legislação da época gera direito adquirido do segurado à contagem como tal, bem assim quanto à forma de comprovação respectiva.

2. Até o advento da MP nº 1.523/96 é possível o reconhecimento de tempo de serviço pela atividade ou grupo profissional do trabalhador, constante do Decreto 53.831/64, cujo exercício presumia a sujeição a condições agressivas à saúde ou perigosas. Após sua entrada em vigor, necessária a comprovação de efetiva exposição a agente nocivo à saúde.

3. As atividades envolvendo composição tipográfica e mecânica, linotipia, estereotipia, impressão em geral, entre outras, enquadram-se no Decreto nº 53.831/64, no código 2.5.5, consideradas trabalho insalubre, e no Decreto nº 83.080/79, Anexo II, como o labor em indústria gráfica e editorial, com código 2.5.8, ambas com tempo mínimo de 25 anos de serviço.

4. Possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, nos termos da redação original do art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

11. Apelo do INSS e remessa oficial parcialmente providos."

(TRF4, AC 2000.04.01.002014-7, Rel. Juiz Fernando Quadros da Silva, Quinta Turma, j. 16/12/2003, DJ 21/01/2004)

No que tange ao pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, observa-se que o autor, não faz jus ao benefício, pois, computando-se o tempo de serviço especial, laborado nos períodos reconhecidos, devidamente convertido em comum e observados os demais períodos incontroversos registro em Carteira de Trabalho (fls. 13/18 e 21/29) e CNIS (fls.166/184), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 09 (nove) dias de tempo de serviço/contribuição, tempo insuficiente à concessão do benefício pleiteado.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em consonância com o disposto na Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.41).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS e **nego seguimento** à apelação do autor, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039426-80.1997.4.03.6183/SP

2001.03.99.024106-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON DARINI JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BELARMINO PEREIRA DUARTE e outros
: BRAULINO RODRIGUES DA COSTA
: EDSON JOSE DE SOUZA
: JOSE DIAS SOBRINHO
: JOSE DIOGO
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 97.00.39426-3 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em fase de sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos, adequando o valor em execução ao cálculo elaborado pela Contadoria Judicial às fls. 40/55. Sem custas. Condenou o embargante à verba honorária fixada em 10% do valor dado à causa devidamente atualizado. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que a conta elaborada e acolhida pela sentença, aplica critérios de correção monetária diversos do determinado pelo título executivo. Aduz que o v. acórdão proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o recurso especial do INSS, determinou a correção monetária pela Lei nº 6899/81 e não pela Súmula 71 do extinto Tribunal Federal de Recursos, como havia sido decidido pelo juiz de 1ª instância e por este TRF-3ª Região. Alega que o contador judicial ao corrigir o débito pela Súmula 71-TFR até o ajuizamento da ação, violou a coisa julgada, bem como apurou valor superior ao executado. Requer o provimento do apelo, a fim de julgar procedentes os embargos à execução, acolhendo a conta ora apresentada.

Devidamente intimados os embargados, deixaram de apresentar contra-razões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, inexigível o reexame necessário em sede de embargos à execução de sentença.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL OPOSTOS PELA FAZENDA NACIONAL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, II, DO CPC. DESCABIMENTO.

1. A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Nacional não está sujeita à remessa oficial do art. 475, II, do CPC.

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1064371/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 16/04/2009, DJe 04/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO.

A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes da Corte Especial.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 808057/DF, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 27/02/2007, DJ 02/04/2007)

No mérito, a r. sentença proferida na ação de conhecimento, em 30.06.1993 (fls. 102/105), julgou procedente a ação de revisão de benefício previdenciário, condenando o INSS "à revisão da renda mensal dos que tiveram seu benefício iniciado em meses diversos dos que entraram em vigor os reajustes anuais ou semestrais, com aplicação, no primeiro reajustamento, dos índices integrais determinados pela política salarial, à revisão concomitante da renda mensal de todos que tiveram benefício iniciado antes de maio de 1984, para que os valores sejam enquadrados em faixas salariais formadas com salários mínimos vigentes quando dos reajustamentos semestrais que ocorreram no período de novembro de 1979 até maio de 1984 e também recalculados os reajustamentos posteriores concedidos até março de 1987, bem como ao pagamento das diferenças que forem verificadas após as revisões, correspondentes ao quinquênio até março de 1989."

O v. acórdão prolatado pela Segunda Turma desta E. Corte, deu provimento ao recurso da parte autora para que as prestações vencidas sejam corrigidas monetariamente, aplicando-se ao período anterior ao ajuizamento da ação o Enunciado nº 71 da Súmula do extinto TFR e, ao restante, a Lei nº 6899/81 e seu regulamento (fls. 107/110), *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

I - As parcelas anteriores ao ajuizamento da ação atualizam-se de acordo com o Enunciado nº 71 da Súmula do extinto TFR, às posteriores aplica-se o disposto na Lei nº 6.899/81.

II - Recurso provido."

Segundo o v. acórdão proferido pela Quinta Turma do C. Superior Tribunal de Justiça foi dado parcial provimento ao recurso especial do INSS (fls. 111/114), assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - SÚMULA, 71 TFR - LEI 6899/81.

1. A correção monetária alcança período anterior ao ajuizamento da ação. Incidência do comando consolidado pela Súmula 71, ex-TFR.

2. A Súmula 71, TRF, não é mais aplicável, como critério de correção monetária, nos débitos previdenciários vencidos após a vigência da Lei 6899/81.

3. Recurso conhecido e parcialmente provido."

Opostos embargos de divergência pelo INSS, foram rejeitados em acórdão prolatado pela E. Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 23.10.1996 (fls. 115/121), assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COBRANÇA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 6.899/81. INCOMPATIBILIDADE. SÚMULAS 71/TFR, 43/STJ E 148/STJ.

- Em tema de cobrança judicial de benefício previdenciários, a egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento jurisprudencial de que a correção monetária das parcelas pagas com atraso incide na forma prevista da Lei nº 6.899/81 e deve ser aplicada a partir do momento em que era devidas, compatibilizando-se a aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, deste Tribunal.

- Os referidos débitos, por consubstanciarem dívidas de valor, por sua natureza alimentar, devem ter preservado o seu valor real no momento do pagamento.

- Embargos de divergência rejeitados."

Frise-se que o v. acórdão transitou em julgado em 21.02.1997 (fls. 122).

Com efeito, o magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo.

Nesse sentido, colaciono julgados proferidos por esta E. Corte:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO DE PERITO CONTÁBIL. POSSIBILIDADE. TÍTULO EXECUTIVO COM TRÂNSITO EM JULGADO. LIMITES DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I-As alterações trazidas pela Lei nº 8.898/94 não impedem que, nos Embargos à Execução, seja nomeado Perito Contábil com o intuito de auxiliar o magistrado a formar seu convencimento acerca de eventual excesso de execução causado por imprecisões nos cálculos aritméticos apresentados.

II-O título executivo judicial transitado em julgado estabelece os exatos limites da execução a ser promovida pela parte credora, devendo ser respeitado e executado - sem ampliação ou restrição - o que nele estiver assentado, tornando-se impossível o reexame da decisão judicial proferida no processo de conhecimento, sob pena de ofensa à coisa julgada.

(...)

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação da autora parcialmente provida. Recurso do INSS improvido. (AC 2004.03.99.002933-8, Rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 06/07/2009, DJ 18/08/2009)

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RESPEITO À COISA JULGADA. CÁLCULOS APRESENTADOS PELOS EXEQUENTES QUE DEVEM PREVALECER. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O processo de execução contra a Fazenda Pública se fundamenta em título executivo judicial que tem por característica a certeza originada na sentença transitada em julgado.

- Não cabe ao INSS interpretar de forma restritiva o texto da sentença, em desrespeito à coisa julgada.

- Devem prevalecer os cálculos apresentados pelos Exequentes.

- Apelação improvida."

(AC 97.03.046389-4, Rel. Juiz Convocado Omar Chamon, Décima Turma, j. 25/08/2009, DJ 02/09/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - DECISÃO TERMINATIVA - RECURSO ADEQUADO - APELAÇÃO - CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - ERRO MATERIAL NÃO CARACTERIZADO - FALTA DE APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS - PRECLUSÃO DA MATÉRIA - FIDELIDADE DA EXECUÇÃO AO TÍTULO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ - IMUTABILIDADE DA COISA JULGADA.

1- A decisão que extingue a execução possui natureza terminativa, e classificação legal como sentença, portanto, suscetível de questionamento através do recurso de apelação.

2- A execução deve estrita fidelidade ao título executivo, sendo vedada qualquer tentativa de redução, ampliação ou modificação do conteúdo do título, sob pena de afronta à coisa julgada.

3- As oscilações jurisprudenciais e legais não possuem o condão de modificar situação consolidada pela coisa julgada, assim, apesar do julgado contrariar a orientação estampada na súmula 111 do STJ, o mesmo deve ser mantido em respeito à segurança jurídica.

4- Os argumentos apresentados pelo INSS não configuram erro material, pois não demonstrada a necessária divergência entre o conteúdo e a forma. Os cálculos elaborados pelo autor respeitaram os limites da coisa julgada.

5- Descaracterizada a alegação de ocorrência de erro material, resta esvaziada a apelação da autarquia, visto que a matéria em discussão restou preclusa pela não apresentação oportuna dos embargos à execução.

6- A apelação da autarquia é nitidamente burocrática, pois visa tão somente a oferta de satisfações funcionais interna corporis, decorrentes da inércia desidiosa pela não apresentação de embargos.

7- Apelação desprovida."

(AC 94.03.010951-3, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 03/11/2008, DJ 10/12/2008)

Do exame dos autos, verifica-se que os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial (fls. 40/55) não observaram o comando quanto à correção monetária, ao aplicar "Súmula 71 até o ajuizamento e, após, Lei 6.899/81 (Provimento nº 24/97)".

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do embargante, a fim de que os cálculos sejam refeitos pela Contadoria Judicial, observando-se os comandos do título executivo judicial quanto à correção monetária.

Deixo de condenar os embargados ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por serem beneficiários da Justiça Gratuita (v.g. TRF 3ª Região, AC 1999.03.99.088250-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 06.06.2007).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos a vara de origem.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001749-40.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.001749-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AGOSTINHO MORAND RAMOS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO MARTINS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais nos períodos de 02.01.1968 a 18.01.1970, 22.04.1970 a 31.12.1971, 01.09.1972 a 17.05.1974, 01.08.1975 a 31.05.1978 e 10.08.1978 a 06.01.1986, em que o autor trabalhou em condições de insalubridade, exercendo a função de motorista, nas empresas "Indústria e Comércio de Carnes Frigoran Ltda.", "Fioravante Provenzano" e "Dirceu Rana e Cia Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somados aos períodos de trabalhos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para: a) declarar como tempo de serviço especial, as atividades exercidas de 01.02.1968 a 18.01.1970 e 22.04.1970 a 31.12.1971 para a empresa "Indústria e Comércio de Carnes Frigoran Ltda." e de 01.08.1975 a 31.05.1978 e 10.08.1978 a 06.01.1986 para a empresa "Dirceu Rana e Cia Ltda." na função de motorista de caminhão, procedendo o INSS sua averbação; b) condenar o INSS a restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, requerido por intermédio do processo administrativo nº 114.666.532-4, concedido em 27.08.1999 e cessado indevidamente, pela RMI, salário de benefício e RMA já apurados, pelo coeficiente de cálculo já aplicado ao salário de benefício, fixando a data de início (DIB) na data de cessação do mesmo (DCB); c) condenar o INSS ao pagamento dos atrasados, desde a data da cessação indevida, a serem pagos nos termos do artigo 100, *caput* e §§, da Constituição Federal. Os valores deverão ser atualizados, mês a mês, desde o momento em que deveria ter sido paga cada parcela ao autor, de acordo com Provimento nº 64 da CGJF da 3ª Região (Súmula nº 08 do TRF3). Fixou juros a serem aplicados na forma do enunciado da Súmula 204 do STJ, ou seja, a partir da citação válida, à taxa de 0,5% ao mês, até janeiro de 2003, data da entrada em vigor do novo Código Civil, a partir de quando os juros passam a ser de 1% mensais (art. 406 do CC c.c. art. 161, §1º do CTN); d) Conceder a tutela antecipada para que o INSS restabeleça o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no prazo de 60 dias. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00, a serem atualizados nos termos do Provimento nº 64 da CGJF da 3ª Região, a partir da publicação da sentença, acrescidos de juros de mora fixados em 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença, e até o início da execução da sentença (art. 20, §4º do CPC).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a suspensão do cumprimento da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, ante a irreversibilidade do provimento antecipado. No mérito, sustenta, em síntese, a impossibilidade de reconhecimento dos períodos alegados como especiais, ante a ausência de documentos que comprovem a exposição aos agentes nocivos, bem como pela neutralização dos agentes nocivos através de EPI. Aduz, ainda, a impossibilidade de conversão de tempo especial anterior a 1980. Caso mantida a r. sentença, requer que seja aplicado o fator de 1.20 para a conversão dos períodos até a entrada em vigor da Lei 8.213/91; que a verba honorária seja reduzida para 5% sobre a condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, bem como que os juros de mora devem incidir, tão somente, a partir da data da citação válida, no índice de 6% ao ano. Por fim, requer a reforma da r. sentença. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, a questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento dos tempos de serviços insalubres exercidos pelo autor, nos períodos de 01.02.1968 a 18.01.1970, 22.04.1970 a 31.12.1971, 01.08.1975 a 31.05.1978 e 10.08.1978 a 06.01.1986, em que trabalhou em condições de insalubridade, exercendo a função de motorista, nas empresas "Indústria e Comércio de Carnes Frigoran Ltda." e "Dirceu Rana e Cia Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de cessação do benefício.

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.**"

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998.

No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

Tempo a converter	Multiplicadores	
	Mulher (para 30)	Homem (para 35)
De 15 anos	2,00	2,33
De 20 anos	1,50	1,75
De 25 anos	1,20	1,40

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, a qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (EREsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

Da análise das anotações em CTPS (fls. 394/396) e formulários DSS-8030 (fls. 12/15), verifica-se restar comprovado que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto aos agentes agressivos inerentes à função de motorista, nos períodos de 01.02.1968 a 18.01.1970, 22.04.1970 a 31.12.1971, 01.08.1975 a 31.05.1978 e 10.08.1978 a 06.01.1986, laborados nas empresas "Indústria e Comércio de Carnes Frigoran Ltda." e "Dirceu Rana e Cia Ltda.", enquadrando-se no item 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, e no item 2.4.2, do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Assinale-se que antes da edição da Lei nº 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, ante a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados nos Quadros Anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

Frise-se, que eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida.

Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos reconhecidos na r. sentença, bem como sua conversão de tempo especial em comum, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. MP 1.523/96. EXIGÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO PERICIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à MP 1.523/96, convalidada pela Lei 9.528/97, não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.

2. In casu, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada nos Códigos 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos.

3. Contudo, a presunção de insalubridade só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas, o que foi feito por meio do Formulário SB-40.

4. Destarte, merece parcial reforma o acórdão recorrido, na parte em que entendeu estar comprovado o exercício de atividade especial em período posterior à MP 1.523/96, convalidada pela Lei 9.528/97, visto que a partir de então, como dito acima, passou-se a exigir laudo técnico pericial para comprovação da exposição a agentes insalubres, o que não se verificou nos presentes autos.

5. Recurso especial a que se dá parcial provimento."

(STJ, RESP 421062, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 20/09/2005, DJ 07/11/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MOTORISTA. ÔNIBUS. CAMINHÃO. POSSIBILIDADE.

1. Tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que tratando-se de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

2. Desta forma, pode ser considerada a condição especial das atividades desenvolvidas pelo autor até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até aquela data, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional ou a apresentação dos informativos SB-40.

3. A atividade de motorista de ônibus e de caminhão se encontra expressamente prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, sendo enquadrada como especial de acordo com a categoria profissional, razão pela qual devem ser convertidos os seguintes períodos: 04.01.1988 a 17.02.1989 (fl. 13); 02.04.1962 a 18.02.1965 (fl. 13vº); 04.11.1987 a 21.12.1987 (fl. 15); 15.05.1989 a 28.02.2000 (fl. 20); 01.10.1990 a 22.11.1990 (fl. 20); 07.02.1991 a 07.08.1991 (fl. 20vº); 04.09.1991 a 16.03.1995 (fl. 20vº).

4. Importante salientar que malgrado não haja especificação quanto ao tipo de veículo conduzido pelo demandante, é bem razoável presumir que este era motorista de ônibus e de caminhão, em face do nome e da espécie de estabelecimento em que tais atividades laborais ocorreram.

5. Computando-se todos os períodos acima referidos, sujeitos à conversão de especial para comum, somados aos períodos incontroversos, o autor atinge mais de 35 anos de serviço, fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por idade, no valor correspondente a 100% do salário-de-benefício, a teor do art. 50 da Lei n. 8.213/91.

6. Agravo legal desprovido."
(TRF3, AC 2005.03.99.019847-5, Rel. Juíza Convocada Giselle França, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 26/08/2009, DJ 10/09/2009)

No que tange ao pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, observa-se que o autor, até a data da emenda constitucional nº 20, não implementou o tempo mínimo de 30 anos de serviço, necessários para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, devendo, portanto, se sujeitar às regras de transição previstas no art. 9º, inciso I, do *caput* e inciso I, alíneas "a" e "b", do § 1º, que estabelecem a necessidade do segurado contar com 53 anos de idade, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da emenda, faltaria para atingir o limite de 30 (trinta) anos.

No que tange ao pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a Emenda Constitucional nº 20/98, em seu art. 3º, *caput*, assegurou a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a qualquer tempo, aos segurados do Regime Geral da Previdência Social - RGPS que até a data da sua publicação (16.12.98) tivessem cumprido os requisitos para obtenção desse benefício, com base nos critérios da legislação vigente, ou seja, desde que cumpridos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher; facultando-lhes aposentadoria proporcional, após 30 (trinta) anos de trabalho, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher.

Computando-se o tempo de serviço especial reconhecido, devidamente convertido em comum e observados os demais períodos incontroversos de trabalho, conforme consignado pela r. sentença, o autor completou 33 (trinta e três) anos e 15 (quinze) dias de serviço até a data da Emenda Constitucional nº 20/98 (15/12/1998), razão pela qual deve ser restabelecido o benefício nº 42/114.666.532-3, a partir da data de sua cessação.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em R\$ 5.000,00, posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil."

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.20).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015077-64.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.015077-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LUCINDA SANTOS PRUDENCIO e outros

: JULIANA APARECIDA SANTOS PRUDENCIO

: JOAO CARLOS PRUDENCIO JUNIOR

ADVOGADO : SERGIO LUIZ AMORIM DE SA

SUCEDIDO : JOAO CARLOS PRUDENCIO falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.01907-7 1 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que há saldo remanescente em seu favor, decorrente da aplicação de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento, além da correção monetária com a aplicação do IGP-DI.

Sem contrarrazões de apelação, conforme atesta a certidão de fl. 196.

Após breve relatório, passo a decidir.

No que tange aos índices para a atualização de saldos de contas de liquidação relativas a débitos previdenciários pagos por meio de precatório ou RPV, considerando que a expedição do requisitório se deu anteriormente à vigência da Emenda Constitucional 62/09, aplica-se entendimento já pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser considerada a UFIR (art.18 da Lei nº 8.870/94), até sua extinção em 26.10.2000, e a partir de então, a atualização dos referidos saldos terá por base a variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E, nos termos do artigo 23, §6º, da Lei nº 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes orçamentárias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios

previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.
(REsp 1102484/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 20/05/2009)

De outra banda, em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 15.05.2007 (fl. 108/110), e protocolizado neste Corte em 10.07.2007, conforme constata-se em consulta ao sistema de informações processuais, de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 2008 e incluído no orçamento do ano de 2009. Assim sendo, o depósito efetuado em 26.01.2009 (fl. 111) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros de mora.

Todavia, considerando o trânsito em julgado do título judicial em execução, fl. 75/79, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento parcial da pretensão da parte exequente, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e da data da expedição do ofício precatório (05/2007), em respeito à coisa julgada.

Nesse sentido, segue jurisprudência:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS DE MORA. RESPEITO À COISA JULGADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - O Supremo Tribunal Federal e esta Corte Superior de Justiça possuem jurisprudência pacífica no sentido de que é indevida a inclusão dos juros moratórios em precatório complementar, desde que respeitado o prazo constante no art. 100, § 1º, da CF, uma vez que, nessa hipótese, não há que se falar em inadimplência do Poder Público.

2 - Todavia, no caso dos autos, tal entendimento não pode ser aplicado. É que a sentença exequenda determinou expressamente que os juros de mora deveriam ser calculados até o depósito integral da dívida, não podendo, desse modo, o comando sentencial ser modificado, sob pena de malferimento à coisa julgada. Precedentes do STF e do STJ.

3 - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 673.866/RS, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 06/03/2008, DJe 24/03/2008)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO QUE DETERMINA A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO - PRINCÍPIO DA COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO.

1. Havendo decisão judicial transitada em julgado que determina a incidência de juros moratórios no precatório complementar, é inviável a pretendida exclusão de tal parcela, em razão do princípio da coisa julgada.

2. Embargos de divergência não providos.

(EREsp 789.741/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2008, DJe 06/10/2008)

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte exequente**, para determinar a elaboração de cálculo de apuração de saldo remanescente, decorrente da aplicação de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório, na forma estabelecida no título judicial em execução, à fl. 75/79, com trânsito em julgado em 03.08.2006.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005733-61.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005733-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO PESSAN
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00057336120044036183 2V Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para declarar comprovado o tempo de serviço rural prestado pelo autor no período de 01.08.1967 a 31.12.1969 e para reconhecer como especial a atividade laborada de 01.08.1995 a 14.08.1995. Em consequência, condenou o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, incidindo correção monetária nos termos do Provimento n. 95/09 e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas.

Em suas razões de apelo, alega o INSS, em síntese, que não há nos autos início de prova material a comprovar o exercício da atividade rural, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Argúi a impossibilidade de se computar tempo de serviço rural prestado antes de 14 anos de idade. Subsidiariamente, requer a isenção das custas processuais, a aplicação da correção monetária após a data do ajuizamento da ação e que os juros de mora incidam à taxa de 6% ao ano, a partir da citação.

Com contrarrazões do autor (fl.196/208), os autos vieram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n. 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito.

Busca o autor, nascido em 01.08.1955, a averbação de atividade rural exercida de 01.08.1967 a 31.12.1969 e a conversão de atividade especial em comum no período de 01.08.1995 a 14.08.1995, a fim obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do requerimento administrativo.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, o autor apresentou matrícula do imóvel rural da família, apontando seu genitor como agricultor (fl.46); ITR de 1969, caracterizando a propriedade como minifúndio (fl.51); certificado de dispensa de incorporação, constando a profissão de lavrador (1974; fl.62); documentos escolares que revelam domicílio no Sítio Coração de Jesus (1971 a 1975 - fl. 64/76); e declaração expedida pelo Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt, atestando que o autor declarou que exercia a profissão de lavrador (1975 - fl.77). Tais documentos constituem início de prova material do exercício de atividade rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl. 154 declarou que conhece o autor há mais de 30 anos e que ele trabalhou na lavoura com seus familiares, sem o auxílio de empregados, até por volta de 1976.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Entendo ser possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, devem ser mantidos os termos da r. sentença, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço da atividade rural, de **01.08.1967 a 31.12.1969**, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Cabe destacar que foi averbado, administrativamente, o período de 01.01.1970 a 31.12.1975, conforme documento de fl. 124/125.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido por especial o período de **01.08.1995 a 14.08.1995**, laborado na empresa Brasinca Industrial S/A, por exposição a ruídos acima de 82 decibéis, conforme SB-40 e laudo técnico de fl. 22/38, superior ao limite de tolerância previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

Vale acentuar que os períodos de 01.07.1978 a 26.08.1987, 01.12.1992 a 31.07.1995 e 02.10.1995 a 05.03.1997 restaram incontroversos, pois foram considerados especiais na esfera administrativa, conforme se verifica da contagem de tempo de serviço de fl.124/125.

Somado o tempo de atividade rural, atividade especial e comum e os períodos incontroversos (fl. 124/125), totaliza o autor **34 anos, 07 meses e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 04 meses e 19 dias até 03.10.2000**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço com renda mensal inicial de 94% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço e os correspondentes salários-de-contribuição, até 03.10.2000, data do requerimento administrativo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Mantido o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo (03.10.2000 - fl.12), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido, devendo ser descontadas as parcelas pagas em razão da aposentadoria por tempo de contribuição concedida administrativamente, em 03.06.2003, consoante carta de concessão juntada à fl.126.

Não há incidência da prescrição quinquenal, vez que a presente ação foi ajuizada em 21.10.2004.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Verifico a ocorrência de erro material no dispositivo da sentença, pois, ao mesmo tempo em que determina a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, consta a fixação de sucumbência recíproca. Destarte, tendo em vista a total procedência do pedido, há que se desconsiderar a determinação de compensação dos honorários advocatícios, ficando mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Não conheço do pedido de isenção de custas processuais, haja vista que a r. sentença dispôs no mesmo sentido da pretensão do réu.

Por fim, tendo em vista que o autor está recebendo, desde 03.06.2003, benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido administrativamente (fl.126), deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso; se a opção recair no benefício judicial deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa; se a opção recair sobre o benefício administrativo, nada será devido (art.124, II, da Lei 8.213/91). Não cabe nesse momento antecipar os efeitos da tutela, uma vez que somente em execução de sentença poderá o autor avaliar qual a aposentadoria lhe será mais vantajosa, mormente que envolve a compensação de valores já recebidos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento e à remessa oficial tida por interposta** para estabelecer que os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, observando-se o disposto no art. 124, II, da Lei 8.213/91. Conheço erro material no

dispositivo da sentença para que seja desconsiderada a fixação da sucumbência recíproca, ante a total procedência do pedido do autor, mantendo-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002720-54.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.002720-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : FELICISSIMO SOARES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ILDO ALMEIDA MOURA e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Fls.124: Homologo o pedido do autor de desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação de fls.110/121.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida em ação, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do tempo de trabalho rural no período de 01.01.1951 a 31.12.1979.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido tão-somente para reconhecer o período de atividade rural exercida pelo autor de 01.01.1964 a 31.12.1979. Ante a sucumbência recíproca não condenou as partes nos honorários advocatícios, compensando-os. Determinou, quanto às custas, a observância da lei. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia requerendo a reforma da r. sentença, sustentando ausência de início de prova material comprobatória dos períodos trabalhados como rurícola, bem como a imprestabilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requereu, por fim, a improcedência da ação, com a inversão dos ônus da sucumbência.

Decorreu *in albis* o prazo para apresentação das contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida diz respeito ao reconhecimento do tempo de serviço rural laborado pelo autor, sem registro em CTPS, no período de 01.01.1964 a 31.12.1979.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a documentação juntada aos autos, consistente na certidão de casamento do autor, contraído em 18.07.1964, onde consta sua profissão como lavrador (fls.14).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.

- HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997).

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural do autor (fls.75/76 e fls.86/87).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007,

DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o REsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533).

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser mantida a r. sentença que reconheceu a atividade campesina desenvolvida pelo autor no período de 01.01.1964 a 31.12.1979, para fins de averbação do tempo de serviço rural. Em face da sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte arcará com o pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos (TRF 3, APELREE 2007.03.99.013560-7, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 24/03/2009, DJ 07/04/2009).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.20).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004865-80.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.004865-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADAO RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO : REYNALDO AMARAL FILHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048658020054036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS a implantar em favor do autor aposentadoria por idade urbana, a partir de 27.07.2005 (data da citação - fls. 37), concedendo a tutela antecipada no bojo da sentença, determinando o pagamento das parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros de mora incidirão na forma prevista pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007, a contar da citação até a data do efetivo pagamento. Condenou-o, ainda, a restituir ao requerente o valor correspondente a metade das custas processuais despendidas, como também ao pagamento da verba honorária, arbitrada em R\$ 1.000,00. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autarquia sustenta, preliminarmente, o descabimento da tutela antecipada, em face da concessão da aposentadoria por idade na via administrativa desde 20.11.2010, bem como a carência da ação por falta de interesse de agir superveniente em razão da concessão administrativa do benefício. No mérito, sustenta, em síntese, que o termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo formulado em 20.11.2010, posto que o autor completou a idade mínima em 08.11.2010, não havendo qualquer pedido administrativo anterior a essa data no sentido da concessão de aposentadoria por idade. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento do recurso, a fim de ser extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 269, VI, do CPC. Alternativamente, pugna pela alteração do termo inicial do benefício, bem como pelo reconhecimento da isenção do pagamento das custas e despesas processuais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifica-se que às fls. 153/157 o autor formulou pedido de desistência da ação, nos termos do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil, informando não possuir mais interesse no prosseguimento do feito, "por reconhecer a impossibilidade de sua aposentadoria por tempo de serviço, e também por já estar aposentado por idade". Por seu turno, às fls. 159/167, a autarquia previdenciária informa não se opor ao pedido de desistência da ação formulado pela parte autora, requerendo a extinção do processo sem resolução do mérito, bem como a condenação do autor nos ônus da sucumbência, a teor do disposto no art. 26 do Código de Processo Civil.

Assim, é de ser extinto o processo sem resolução do mérito, a teor do que dispõe o art. 267, VI, do Código de Processo Civil, à míngua de interesse processual, em face da manifesta desistência da ação pelo autor, concordância expressa da autarquia previdenciária, bem como da implantação administrativa do benefício de aposentadoria por idade.

Não há condenação da parte autora aos ônus de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min.

Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para julgar extinto o processo nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003799-34.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003799-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : INACIO FRANCISCO DE AMORIM

ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037993420054036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Requer, ainda, o reconhecimento de períodos comuns.

Foi interposto agravo retido contra a decisão que indeferiu a realização de prova testemunhal e pericial (fls. 112/115).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido. O autor está isento do pagamento dos honorários advocatícios em razão de ser beneficiário da Justiça gratuita.

Apela o autor, pleiteando o reconhecimento como atividade especial dos períodos de 25/11/83 a 28/01/85 e de 2/5/85 a 5/3/97, e o reconhecimento dos períodos comuns de 21/1/74 a 15/2/74, 26/6/74 a 24/9/74, 30/9/74 a 3/2/76, 3/6/76 a 14/6/76, 15/6/76 a 23/11/76, 8/12/76 a 18/8/77, 18/8/77 a 8/2/80, 21/3/80 a 15/7/83, 6/3/97 a 16/12/98, 17/12/98 a 2/6/2000 e de 1/7/2001 a 15/1/2004, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Requer, ainda, a condenação da ré nos honorários advocatícios em 20% sobre a condenação e a aplicação dos juros de mora em 1% ao mês desde a DER.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, eis que a parte não requereu expressamente sua apreciação na apelação, nos termos do Art. 523, § 1º, do CPC.

O autor aparelhou sua petição inicial com cópia da CTPS, constando registrados os contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos:

- a)21/1/74 a 15/2/74, cargo de servente (CTPS - fl. 141);
- b)26/6/74 a 24/9/74, cargo de ajudante geral (CTPS - fl. 141);
- c)30/9/74 a 3/2/76, cargo de empilhador - vigia (CTPS - fl. 141);
- d)3/6/76 a 14/6/76, cargo de serviços gerais (CTPS - fl. 141);
- e)15/6/76 a 23/11/76, cargo de ajudante de caminha (CTPS - fl. 142);
- f)8/12/76 a 7/8/77, cargo de ajudante geral (CTPS - fl. 142);
- g)18/8/77 a 8/2/80, cargo de vigilante noturno (CTPS - fl. 142);
- h)21/3/80 a 15/7/83, cargo de guarda vigia (CTPS - fl. 142);
- i)6/3/97 a 2/6/2000, cargo de porteiro (CTPS - fl. 147);
- j)1/7/2001 a 15/1/2004, cargo de porteiro (CTPS - fl. 139);

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1º de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).

- - -

"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador ; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE.

TRABALHADOR A URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido." (AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200)

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

" PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO . CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...) 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20) - g.n. -

" PREVIDENCIÁRIO . PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO . REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) - g.n. -

" PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido." (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182) - g.n. -

" PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido." (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182) - g.n. -

É, portanto, de ser averbado junto aos cadastros do INSS, em nome do autor, os mencionados períodos de trabalhos registrados na CTPS.

A questão tratada nestes autos diz respeito também ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

- 1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*
- 2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*
- 4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*
- 5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes."*
(STJ, EDcl no REsp 415.298/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 06/04/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO N.º 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessária aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental*
(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)

Resumindo, tem-se que até 28/04/95, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido: STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 05/04/2011.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

a)25/11/83 a 28/1/85 laborado na empregadora Imefer Indl. Mercantil de Ferragens Ltda, na função de vigia noturno vigia, atividade prevista no item 2.5.7, do Decreto 83.080/79, conforme formulário de fls. 31, de modo habitual e permanente. Trabalhou, ainda, munido de arma de fogo;

b)2/5/85 a 5/3/97 laborado na empregadora Companhia Brasileiro do Aço- Massa Falida, na função de porteiro/vigia, em que "Trabalhava na parte interna e externa das dependências da empresa, abria e fechava portões de entrada e saída controlando os mesmos dos veículos de carga e descarga, funcionários, visitantes, fornecedores, entrada e saída de mercadorias de entrega e de vendas com notas fiscais, efetuava rondas internas e externas nas dependências da empresa (...)", de modo habitual e permanente, conforme formulário de fls. 32/33, atividade prevista no item 2.5.7, do Decreto 83.080/79. Também nesse sentido: TRF3, APELREE - 2003.03.99.004304-5, 9ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:10/12/2009, p. 1201.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de atividade comum reconhecido pela Autarquia (fls. 155/156) e o constante das CTPS's de fls. 139, 141/142 e 147, perfazem 28 anos, 11 meses e 26 dias de tempo de contribuição até o advento da EC 20/98 e, após a emenda, 33 anos e 3 dias, na data do requerimento administrativo em 20/1/2004 (fl. 15).

O autor completou 53 anos de idade em 19/3/1998 (fl. 14). O pedágio previsto no Art. 9º, § 1º, I, "b", da EC 20/98, também foi cumprido pelo autor. Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Assim, faz jus o autor à aposentadoria proporcional, prevista no Art. 9º, § 1º, I, da EC 20/98, a partir da DER em 20/1/2004.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por conseqüência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO.

- 1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator.*
 - 2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes.*
 - 3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes.*
 - 4. Embargos de divergência providos.*
- (REsp nº 1.207.197/RS; unânime; Relator Ministro Castro Meira; d.j. 18.05.11)."*

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor para conceder a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição a partir da DER em 20/1/2004, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Inácio Francisco de Amorim, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: Inácio Francisco de Amorim;
- b) Benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 20/1/2004;
- f) período reconhecido como comum: 21/1/74 a 15/2/74, 26/6/74 a 24/9/74, 30/9/74 a 3/2/76, 3/6/76 a 14/6/76, 15/6/76 a 23/11/76, 8/12/76 a 18/8/77, 18/8/77 a 8/2/80, 21/3/80 a 15/7/83, 6/3/97 a 16/12/98, 17/12/98 a 2/6/2000 e de 1/7/2001 a 15/1/2004
- g) período reconhecido como especial para conversão em comum: 25/11/83 a 28/1/85 e de 2/5/85 a 5/3/97.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005472-56.2006.4.03.6109/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELA ALI TARIF e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORIVAL MOLINA
ADVOGADO : PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais no período de 23.10.1979 a 19.02.2002, em que o autor trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções operador de utilidades e líder de utilidades, na empresa "Ajinomoto Interamericana Indústria e Comércio Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos de trabalhos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para que o réu considere como especiais os períodos laborados pelo autor, na empresa "Ajinomoto Interamericana Indústria e Comércio Ltda.", de 23.10.1979 a 19.02.2002, bem como para reconhecer seu direito adquirido de, após a soma dos períodos convertidos, com aqueles laborados em condições normais, aposentar-se por tempo de serviço. Condenou o INSS a pagar as prestações vencidas, considerando como data inicial do pagamento, aquela em que foi protocolizado o pedido administrativo (22.04.2002), com o conseqüente pagamento das mensalidades em atraso devidamente corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento de acordo com o manual de cálculos da Justiça Federal, com incidência de juros legais (1% ao mês), contados decrescentemente, a partir da citação. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente atualizado (artigo 20 do CPC), excluídas as prestações vencidas por força do disposto na Súmula nº 111 do STJ. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a impossibilidade de conversão do período especial em comum no período anterior à Lei nº 6.887/80 e posterior à Medida Provisória nº 1.663-10 de 29.05.1998. Aduz a descaracterização da especialidade da atividade desenvolvida, em razão da neutralização dos agentes agressivos pelo uso de EPI eficaz. Caso mantida a r. sentença requer que os honorários advocatícios sejam reduzidos. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento dos tempos de serviços insalubres exercidos pelo autor, no período de 23.10.1979 a 19.02.2002, em que trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções operador de utilidades e líder de utilidades, na empresa "Ajinomoto Interamericana Indústria e Comércio Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.**"

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998.

No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

Tempo a converter	Multiplicadores	
	Mulher (para 30)	Homem (para 35)
De 15 anos	2,00	2,33
De 20 anos	1,50	1,75
De 25 anos	1,20	1,40

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (REsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

Do exame dos autos, verifica-se que os formulários DSS-8030 (fls. 18/19 e 38), comprovam que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a tóxicos inorgânicos e risco de choque elétrico (tensão superior a 13.800 volts), enquadrando-se nos itens 1.2.9 e 1.1.8 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Frise-se, ademais, a desnecessidade de laudo pericial para a comprovação da atividade insalubre do trabalho, salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, no período anterior a Lei nº 9.528/97, de 10.12.1997, consoante acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

No que tange ao período posterior ao advento da Lei nº 9.528/97 (quando se passou a exigir, para a comprovação da especialidade das atividades, a apresentação de formulário baseado em laudo técnico emitido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho), frise-se que o autor já laborava na instituição quando da sua edição, no mesmo setor e nas mesmas condições, sem solução de continuidade, não havendo razão no mundo fenomênico para se considerar que deixou de ser insalubre a sua atividade após 10.12.1997, apenas em virtude de alteração legislativa quanto a documentação apta à comprovação da atividade especial.

Nesse sentido, o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Salvo no tocante aos agentes agressivos ruído e calor, inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

2. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40 e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

3. É insalubre o trabalho exercido, de forma habitual e permanente, com exposição a ruído com intensidade superior a 86 decibéis (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

4. A permanência do segurado na mesma atividade laborativa, sem qualquer interrupção do vínculo empregatício, permite a consideração de trabalho insalubre com exposição a ruído a partir de 80 dB, uma vez que não há razão no mundo fenomênico para se considerar que deixou o labor de ser insalubre após 05/03/1997 apenas em virtude de novo Decreto dispor que a intensidade do ruído passaria a ser outra para a caracterização da atividade especial, sendo certo que a norma anterior que dispunha ser configuradora de atividade especial a exposição a ruído superior a 80 dB tem eficácia ultrativa.

5. A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

6. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pois não cumpriu com a regra transição prevista do art. 9º da EC nº 20, de 16/12/1998.

7. Reexame necessário, apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

(TRF3, AC 2001.03.99.035650-6, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 08/05/2007, DJ 13/06/2007)

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina

os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida (v.g. STJ, RESP 720.082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 15.12.2005, un., DJ 10.04.2006).

Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado no período reconhecido na r. sentença, bem como sua conversão de tempo especial em comum, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA ESPECIAL - TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES INSALUBRES - AGENTES AGRESSIVOS: TÓXICOS ORGÂNICOS E TÓXICOS INORGÂNICOS - DECRETO Nº 53.831/64 - APELAÇÃO PROVIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico" (STJ; RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. Tratando-se de período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, não há necessidade de comprovação de exposição permanente e efetiva aos agentes nocivos, conforme orientação da Instrução Normativa 84 do INSS, de 22.01.2003 (art. 146).

3. Constatado que as atividades descritas têm enquadramento no Decreto nºs 53.831/64 (itens 1.2.9 - "outros tóxicos inorgânicos" e 1.2.11 - "tóxicos orgânicos", há de ser reconhecido o período que vai de 17.11.77 a 01/09/99 como tempo de serviço especial, com possibilidade de conversão para tempo comum (art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048/99, com redação do Decreto nº 4.827/03).

4. Não obstante constar no formulário de fl. 09 o período inicial como sendo 23/05/78, pode-se inferir do laudo de fls. 11/12 e dos depoimentos prestados em juízo às fls. 57/65 que, desde o ingresso da autora na CAESB, em 17/11/77, ela estava sujeita a agentes nocivos. Ademais, o INSS não se insurgiu contra a data inicial pleiteada.

(...)

9. *Apelação provida. Sentença reformada.*"

(TRF1, AC 2000.34.00.037816-0, Rel. Juiz Federal Itelmar Raydan Evangelista, Primeira Turma, j. 19/07/2006, DJ 16/10/2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PERÍODO ESPECIAL. PERICULOSIDADE. EMPRESA DE TELECOMUNICAÇÕES. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

IV - O tempo de serviço, nos termos do entendimento firmado pelo C. STJ, sempre será regido pela lei da época em que foi prestado, de tal sorte que, se o segurado laborou em condições adversas e a lei então em vigor permitia a contagem de modo mais vantajoso deve-se assim proceder.

(...)

VI - Decisão agravada, ao menos em sede de cognição sumária, afastou a alegação do INSS de que o código 1.1.8 do quadro III do Decreto n. 53.831/64 restringe-se exclusivamente a empresas de eletricidade. Formulário DSS 8030, emitido pela ex-empregadora em 25.11.98, é suficiente a comprovar a exposição do requerente ao risco de choque elétrico, dado que submetido à tensão acima de 250 volts.

(...)

VIII - Agravo não provido. Cassado efeito suspensivo anteriormente deferido. Prejudicado o agravo regimental." (TRF3, AG 2003.03.00.044545-8, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 9ª T., j. 13.06.2005, DJU 21.07.2005)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A ELETRICIDADE. DECRETOS NºS 53.831/64 E 83.080/79. NÃO INCLUSÃO DO REFERIDO FATOR PELOS DECRETOS 2172/97 E 3048/99. PERICULOSIDADE COMPROVADA. CÔMPUTO QUALIFICADO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE.

1. Comprovado o tempo de serviço prestado em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, durante o período de 28.01.80 a 28.05.98, em que se detectou, através de laudo técnico-pericial, assinado por engenheiro e médico do trabalho, e por formulário do INSS - DIRBEN-8030, a exposição habitual e permanente do segurado ao risco de sofrer descargas elétricas de tensão de 380 a 13800 Volts, há de se lhe reconhecer o direito ao cômputo do período trabalhado como de caráter especial, posto que o agente físico eletricidade está previsto no item 1.1.8, do Decreto nº 53.831/64 e na Lei nº 7.369/85, regulamentado pelo Dec. nº 93.412/86.

2. O fato de o agente de risco eletricidade não estar mais expressamente previsto nos Decretos nº 2172/97 e 3048/99, não é fator impeditivo ao reconhecimento da periculosidade do serviço, porquanto a jurisprudência pátria tem entendido ser irrelevante para efeito de cômputo qualificado do tempo de serviço, a ausência de previsão legal da atividade ou dos agentes nocivos a que foi submetido o segurado, desde que constatado, através de perícia judicial, que o trabalho desempenhado tenha se dado de forma perigosa, insalubre ou penosa.

3. O rol das profissões sujeitas a condições prejudiciais à saúde e à integridade física e que conferem o direito ao benefício de aposentadoria especial ou à contagem do tempo de serviço de modo qualificado não é taxativo, mas meramente exemplificativo.

4. O tempo de serviço prestado sob condições especiais pode ser cumulado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, após a devida conversão, com o tempo comum de atividade, de acordo com o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91. *Apelação e remessa obrigatória improvidas.*"

(TRF5, AC 2007.84.00.001884-0, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, Primeira Turma, j. 05/05/2011, DJ 12/05/2011) Computando-se o tempo de serviço especial, laborado no período ora reconhecido, devidamente convertido em comum e observados os demais períodos incontroversos de trabalho, conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 30 (trinta) dias de serviço até a data do requerimento administrativo (19.02.2002 - fls.20), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (19.02.2002 - fls.20), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar a incidência dos juros de mora nos termos acima explicitados, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003407-55.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.003407-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUZA DOS SANTOS ANDRE

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, a partir da data do ajuizamento da ação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Pela sucumbência, o réu foi condenado em custas e despesas

processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipados os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

O Instituto apelante sustenta que a autora não teria comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora, com aplicação do disposto no art. 1ºF da Lei 9.494/97, em sua redação atualizada.

Contrarrazões de apelação às fl. 197/209.

Em parecer de fl. 216/218, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pelo parcial provimento da apelação.

Conforme extrato do sistema de benefícios da Previdência Social, ora anexo, o benefício foi implantado em atendimento à determinação judicial.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O art. 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93, dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou possuir mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 79/84 atestou que a autora, atualmente com cinquenta e oito anos de idade, é portadora de *hipertensão arterial, diabetes mellitus, colesterol alto e bursite em ombro direito*, concluindo que ela se encontra incapacitada para o trabalho.

Cumpram ressaltar que o fato de a autora ser capaz de realizar os atos da vida diária sem a ajuda de terceiros não descaracteriza a deficiência física ou psíquica. O que importa para a Constituição da República é a *necessidade* gerada pela deficiência, que nem sempre fica suprida com a possibilidade de cuidar de si mesmo.

Comprovada a incapacidade, cumpre verificar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 11.09.2010 (fl. 102/104), o núcleo familiar da autora é formado por ela, seu cônjuge e seu filho. A renda da família é proveniente do benefício previdenciário de valor mínimo recebido por seu marido, perfazendo quantia mensal *per capita* ligeiramente superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei

8.742/93, mas inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel simples e em precário estado de manutenção e possuem gastos essenciais com alimentação (R\$ 400,00), gás de cozinha (R\$ 40,00), fornecimento de água (R\$ 5,70) e energia elétrica (R\$ 48,27), que comprometem significativamente o rendimento percebido.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (15.05.2008, fl. 60), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do

art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, devendo ser mantidos em dez por cento, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (15.05.2008) e para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma acima explicitada.

Expeça-se e-mail ao INSS determinando a alteração do termo inicial do benefício de nº 545.915.552-1, de titularidade da autora NEUZA DOS SANTOS ANDRE, para 15.05.2008.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001794-05.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001794-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DJALMA BRAZ
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição reconhecendo como comum o período de 12/6/67 a 30/1/71. Os juros de mora foram fixados em 1% ao mês a partir da citação e os honorários advocatícios em 15%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apela o INSS, pleiteando a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo

feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral e proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

As regras previstas no art. 96 da Lei 8.213/91 acerca da indenização são aplicáveis apenas à contagem recíproca, assim entendida como a contagem de tempo de serviço prestado em regimes diversos, Regime Geral da Previdência Social e regime próprio de servidor público, não se aplicando, portanto entre o trabalho rural e o urbano prestados no regime geral.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da L. 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O autor aparelhou sua petição inicial com cópia da CTPS, constando registrado o contrato de trabalho no seguinte período e cargo:

a) 12/6/67 a 30/1/71, no cargo de aprendiz de instalação, na empregadora Falcon Eletrônica Ltda, conforme cópia da CTPS de fl. 17.

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1º de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).

- - -

"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador ; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR A URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido." (AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200)

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

" PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO . CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "*juris tantum*" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20) - g.n. -

" PREVIDENCIÁRIO . PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO . REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade *juris tantum*, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) - g.n. -

" PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido." (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182) - g.n. -

É, portanto, de ser averbado junto aos cadastros do INSS, em nome do autor, o mencionado período de trabalho registrado na CTPS. E a cópia simples da CTPS com a declaração de que confere com o original, feita pelo causídico, é válida, pois não se exige mais a necessidade formal da autenticação, nos termos do Art. 365, IV, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006. Nesse sentido: STJ, EREsp 179.147/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 30.10.2000; EREsp 450974 / RS, Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 15/09/200; AGA 3563.189-SP, Min. Eliana Calmon, DJU de 16/11/2004).

De fato, o tempo de serviço exercido como atividade comum somado ao período comum reconhecido pelo INSS (fls. 46/47) perfazem 28 anos, 6 meses e 29 dias de tempo de contribuição até a EC 20/98 e após a emenda, 32 anos, 8 meses e 4 dias até a DER em 9/12/2005 (fl. 48).

Ressalte-se ainda que para computar tempo posterior, é preciso que o autor preencha os requisitos da regra de transição (Art. 9º, § 1º, I e II da EC 20/98 - pedágio e requisito etário).

Ademais, não pode o autor computar tempo de serviço posterior à EC 20/98, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. STF:

"EMENTA: INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO. I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição. II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários. IV - Recurso extraordinário improvido."
(RE 575089, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 10/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008 EMENT VOL-02338-09 PP-01773 RB v. 20, n. 541, 2008, p. 23-26 RT v. 98, n. 880, 2009, p. 122-129)

"In casu", o autor completou 53 anos de idade em 13/9/2005 (fl. 10). O pedágio previsto no Art. 9º, § 1º, I, "b", da EC 20/98, também foi cumprido pelo autor (no caso, 2 anos e 10 meses). Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Assim, faz jus o autor à aposentadoria proporcional, prevista no Art. 9º, § 1º, I, da EC 20/98, a partir da DER em 9/12/2005.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Djalma Braz, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: Djalma Braz;
- b) Benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 9/12/2005;
- f) período reconhecido como comum: 12/6/67 a 31/01/71.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012955-94.2007.4.03.6112/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOICE CALDEIRA ARMERON e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00129559420074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/90.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando ter preenchido os requisitos legais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da CTPS (fls. 24/27) e informações do benefício - INFBEN (fls. 93, 98 e 101), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15, inciso II e § 1º, da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 129/143) que a autora é portadora de radiculopatia, com desnervação com reinervação, e outras alterações em alguns músculos usualmente inervados por raízes L5S1 bilateralmente, coxoartrose bilateralmente e artrose dorsal e lombar. Afirma o perito médico que a autora apresenta palpação da musculatura paravertebral com dor localizada em toda a extensão. Conclui o perito médico, porém, que a autora está apta ao labor.

Embora o perito médico tenha concluído que a autora está apta para o labor, afirma que apresenta palpação da musculatura paravertebral com dor localizada em toda a extensão, podendo cursar com episódios esporádicos de dores de coluna e quadril. Ademais, consta do relatório médico de fls. 28 que a autora é portadora de coxoartrose bilateral e artrose cervical e lombar, doenças crônicas e irreversíveis, estando incapacitada para suas atividades habituais em caráter definitivo, fato respaldado pela documentação médica que instruiu a inicial, bem como pelos documentos de fls. 144/155.

Assim, verifica-se do conjunto probatório a incapacidade laboral e a impossibilidade de reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 50 anos de idade e desde 02.09.2002 em gozo intermitente do auxílio-doença, sem melhora de suas doenças, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - empregada doméstica, faxineira, auxiliar de limpeza e auxiliar de cozinha, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Recurso Especial não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório e em respeito ao princípio da congruência ou adstrição, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação do benefício nº 560.080.365-2, com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, conforme requerido na inicial, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 73/74).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA FERREIRA DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 10.08.2010 (data do laudo pericial - fls. 143), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, não inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004329-65.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.004329-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : MARIA IRACEMA DA COSTA BARROS
ADVOGADO : VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00043296520074036119 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a efetuar o pagamento de valores atrasados devidos ao demandante, referentes ao período de 11.12.2002 a 23.05.2006, deduzidos aqueles eventualmente já pagos, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, até 30.06.2009. A partir de 01.07.2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas processuais.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor o pagamento das parcelas referentes ao período de 11.12.2002 (DIB) a 23.05.2006 (DIP), uma vez que o réu, quando da implantação do benefício, não quitou as parcelas anteriores à data inicial de pagamento.

Verifica-se dos autos que o INSS concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, com data de início em 11.12.2002, disponibilizando o pagamento a partir de 23.05.2006 (fl. 17/20).

Entretanto, não houve geração de créditos referente ao período entre a Data Inicial do Benefício (11.12.2002) e a do início do pagamento (23.05.2006), não tendo havido quitação dos valores em atraso.

Ocorre que, se o réu reconheceu o direito do autor em aposentar-se a partir de 11.12.2002, o pagamento também deve ter início a partir dessa mesma data, sob pena de restar caracterizado seu enriquecimento ilícito.

Ademais, não há qualquer motivo que possa justificar o procedimento do INSS em não pagar o benefício desde o seu termo *a quo*.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, art.5º, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios tem como base de cálculo o valor das diferenças vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, em sua nova redação, e em conformidade com o entendimento firmado por esta 10ª Turma), mantendo-se o percentual de 10% (dez por cento) fixado pelo Juízo de primeiro grau.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024253-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024253-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDOMIRO BONIFACIO

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

No. ORIG. : 05.00.00197-7 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e recurso adesivo do autor, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais nos períodos de 19.02.1969 a 30.05.1970, 01.09.1970 a 11.09.1972, 02.10.1972 a 18.09.1973, 01.07.1977 a 01.05.1983, 01.08.1983 a 26.12.1984, 22.04.1986 a 07.07.1986, 23.07.1986 a 01.09.1986, 01.12.1986 a 26.03.1987, 24.06.1987 a 10.03.1988, 22.03.1988 a 14.06.1993, 13.07.1994 a 31.08.1994 e 20.09.1994 a 11.08.2005,

em que o autor trabalhou em condições de insalubridade, exercendo as funções de ajudante de motorista, motorista e motorista carreteiro, nas empresas "Doces Boa Viagem Ltda.", "Frigorífico Macuco Ltda.", "Frigorífico Tavares Ltda.", "Grisone Transportes Ltda.", "Transportes Elmo Ltda.", "Transportes Ariza Ltda.", "Transportes Arcilio Ltda.", "Translutra S/A" e "Hudson Brasileira de Petróleo S/A", para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para: a) declarar como tempo de serviço especial do autor os períodos de 19.02.1969 a 30.05.1970, 01.09.1970 a 11.09.1972, 02.10.1972 a 18.09.1973, 01.07.1977 a 01.05.1983, 01.08.1983 a 26.12.1984, 22.04.1986 a 07.07.1986, 23.07.1986 a 01.09.1986, 01.12.1986 a 26.03.1987, 24.06.1987 a 10.03.1988, 22.03.1988 a 14.06.1993, 13.07.1994 a 31.08.1994 e 20.09.1994 a 11.08.2005; b) condenar o réu a pagar ao autor benefício mensal a título de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, no valor de 100% do salário-de-benefício. Os atrasados deverão ser pagos de uma só vez, atualizados e acrescidos de juros de mora legais (taxa selic) a partir do mês de referência. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor dos atrasados, apurado em sede de liquidação até a data da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que o autor não comprovou o desempenho de atividades em condições especiais, posto que os documentos apresentados são extemporâneos e não indicam a exposição a agentes agressivos de modo habitual e permanente. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Apelou adesivamente a parte autora, requerendo a majoração da verba honorária para o patamar de 15%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais nos períodos de 19.02.1969 a 30.05.1970, 01.09.1970 a 11.09.1972, 02.10.1972 a 18.09.1973, 01.07.1977 a 01.05.1983, 01.08.1983 a 26.12.1984, 22.04.1986 a 07.07.1986, 23.07.1986 a 01.09.1986, 01.12.1986 a 26.03.1987, 24.06.1987 a 10.03.1988, 22.03.1988 a 14.06.1993, 13.07.1994 a 31.08.1994 e 20.09.1994 a 11.08.2005, em que o autor trabalhou em condições de insalubridade, exercendo as funções de ajudante de motorista, motorista e motorista carreteiro, nas empresas "Doces Boa Viagem Ltda.", "Frigorífico Macuco Ltda.", "Frigorífico Tavares Ltda.", "Grisone Transportes Ltda.", "Transportes Elmo Ltda.", "Transportes Ariza Ltda.", "Transportes Arcilio Ltda.", "Translutra S/A" e "Hudson Brasileira de Petróleo S/A", para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço especial.

A Constituição Federal prevê (art. 40, § 4º, e art. 201, § 1º) a possibilidade de adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria para os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar.

Tal diferenciação decorre do fato de que o trabalho exercido em condições insalubres, prejudiciais à saúde e integridade física do trabalhador, diminui-lhe a expectativa de vida útil. Daí, o direito à concessão de adicionais de insalubridade, penosidade ou periculosidade, bem como a contagem diferenciada de tempo de serviço prevista pela legislação previdenciária.

A aposentadoria especial foi instituída pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, que "Dispõe sobre a Lei Orgânica da Previdência Social", nos seguintes termos:

"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo."

A Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física."

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.

§ 4º O período em que o trabalhador integrante de categoria profissional enquadrada neste artigo permanecer licenciado do emprego, para exercer cargo de administração ou de representação sindical, será contado para aposentadoria especial."

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, por sua vez, determinou que:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º (...)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Assim, a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que, tendo cumprido o período de carência, trabalhou sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15, 20 ou 25 anos, dependendo da atividade especial exercida.

De outra parte, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte consolidou-se no sentido de que a legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho, consoante acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEI 9.032/95. IRRETROATIVIDADE. ART. 28 DA LEI 9711/98. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente, em razão da intangibilidade do direito adquirido.

II - Se a legislação anterior exigia a comprovação aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo ser aplicada a situações pretéritas.

III - A Lei nº 9.711/98 resguarda o direito dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado sob a vigência da legislação anterior, em comum.

V - O acórdão recorrido não concluiu em sentido diverso daquele apresentado no acórdão citado como paradigma, não restando configurada a divergência jurisprudencial.

VI - Recurso ao qual se nega provimento."

(STJ, RESP 381.687, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.06.2002, un., DJ 01.07.2002)

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 3.048/99.

Nos períodos de 19.02.1969 a 30.05.1970, 01.09.1970 a 11.09.1972, 02.10.1972 a 18.09.1973, 01.07.1977 a 01.05.1983, 01.08.1983 a 26.12.1984, 22.04.1986 a 07.07.1986, 23.07.1986 a 01.09.1986, 01.12.1986 a 26.03.1987, 24.06.1987 a 10.03.1988, 22.03.1988 a 14.06.1993, 13.07.1994 a 31.08.1994 e 20.09.1994 a 11.08.2005, laborados nas empresas "Doces Boa Viagem Ltda.", "Frigorífico Macuco Ltda.", "Frigorífico Tavares Ltda.", "Grisone Transportes Ltda.", "Transportes Elmo Ltda.", "Transportes Ariza Ltda.", "Transportes Arcílio Ltda.", "Translutra S/A" e "Hudson Brasileira de Petróleo S/A", verifica-se restar comprovado, através da análise da CTPS do autor (fls. 16, 18/21 e 23) e formulários Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 27/30), que o autor trabalhou, de modo habitual e permanente, exposto a líquidos inflamáveis derivados do carbono e exercendo as funções de ajudante de motorista, motorista e motorista carreteiro, atividades previstas no rol exemplificativo de ocupações insalubres, penosas e perigosas, enquadrando-se no item 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, nos itens 1.2.10 e 2.4.2 dos anexos I e II ao Decreto nº 83.080/79 e no item 1.0.17 do anexo IV aos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99.

Por oportuno, ressalta-se que os serviços de operação e manutenção de caminhões-tanques com inflamáveis líquidos ou gasosos liquefeitos, ou vazios não-degaseificados ou decantados, são reconhecidos como atividade perigosa pela Portaria nº 3.214/78 - MTb (NR 16, anexo 2, alínea "f").

Assinale-se que antes da edição da Lei nº 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, ante a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados nos Quadros Anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

Frise-se, ademais, a possibilidade de reconhecimento da atividade especial perigosa, independentemente de inscrição em regulamento, desde que devidamente comprovada, consoante o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. ATIVIDADE PERIGOSA COMPROVADA.

1. *É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento.*

2. *Recurso especial improvido."*

(STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006).

Ressalta-se, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, quando preenchido adequadamente, é documento apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Nesse sentido precedente desta E. Corte, ora colacionado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL.

I - *O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

II - *Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da citação uma vez que o autor, à época do ajuizamento da ação, apresentou o formulário de atividade especial DSS 8030 (antigo SB-40) no qual a empresa Vicunha Têxtil S/A já informava estar o demandante exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, constituindo-se mera complementação a posterior juntada do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, a teor do disposto no art. 105 da Lei 8.213/91.*

III - *Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, improvido."*

(TRF3, AC 2008.03.99.049396-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma., j. 29/06/2010, DJ 07/07/2010)

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida.

Assim, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos reconhecidos na r. sentença, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE CAMINHÃO DE CARGAS. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. COMPROVAÇÃO POR FORMULÁRIOS ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. *Em observância ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições especiais (motorista de caminhão de cargas) quando a lei em vigor permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.*

2. *É permitida a conversão em comum do tempo de serviço prestado em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria, nos termos da legislação vigente à época em que exercida a atividade especial, desde que anterior a 28/5/1.998.*

3. *A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.*

4. *In casu, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no mencionado anexo.*

5. *Não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estar comprovado o exercício de atividade especial em período anterior a 5/3/1997, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.*

6. *Recurso especial a que se nega provimento."*

(STJ, REsp 415298/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j.16/05/2006, DJ 19/06/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL. AJUDANTE DE CAMINHÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA CUMPRIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - *Ante o início de prova material, corroborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço cumprido de 01.06.1961 a 30.06.1978, de 01.08.1980 a 30.06.1985, na qualidade de rurícola, em regime de economia familiar, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.*

II - *A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.*

III - Deve sofrer conversão de atividade especial em comum o período laborado de 12.07.1978 a 04.07.1979, em razão da atividade profissional, ajudante de caminhão, conforme código 2.4.4. do Decreto 53.831/64.
IV - Para o cumprimento da carência, o art. 142 da Lei nº 8.213/91 determina a observância da tabela nele descrita, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições para a obtenção do benefício, in casu, 1999, o que corresponde ao recolhimento de 108 meses de contribuição.
V - Computados os períodos de atividade rural e urbano, totaliza o auto 29 anos, 02 meses e 04 dias até 15.12.1998 e 32 anos, 06 meses e 14 dias até 25.04.2002.
VI - Faz jus o autor à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a contar da citação, observando-se no cálculo do valor do benefício o regramento traçado pelo art. 188 A e B, do Decreto nº 3.048/99.
VII - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser calculados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento, conforme Súmula 111 do STJ (em sua nova redação) e entendimento firmado por 10ª Turma.
VIII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. VIII - Apelação da parte autora parcialmente provida.
(TRF3, AC 200261830012379, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 29.05.2007, DJU 13.06.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AOS AGENTES INSALUBRES. FORMULÁRIO DSS 8030 E LAUDO TÉCNICO. RUÍDO SUPERIOR A 80 E 90 DECIBÉIS E AGENTE QUÍMICO HIDROCARBONETO. ITENS 1.1.6 E 1.1.12 DO QUADRO ANEXO AO DECRETO 53.831/64, ITENS 1.1.5 E 1.2.10 DO ANEXO AO DECRETO 83.080/79 E ITENS 1.0.17 E 2.0.1 DO ANEXO AO DECRETO 2.172/97. LAUDO PERICIAL EXIGIBILIDADE A PARTIR DA LEI Nº 9.528/97.

1. Os formulários DSS 8030 e os laudos técnicos demonstram que o autor esteve submetido, de modo habitual e permanente, ao agente físico ruído superior a 80 e a 90 db e ao agente químico hidrocarboneto, enquadrados como agentes insalubres nos itens 1.1.6 e 1.2.11 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64, nos itens 1.1.5 e 1.2.10 do anexo I ao Decreto 83.080/79 e nos itens 1.0.17 e 2.0.1 do anexo IV ao Decreto 2.172/97.
2. A exigência de laudo pericial somente pode se dar a partir de 10.12.97, data da publicação da Lei nº 9.528/97, sendo que os formulários DSS 8030 e os laudos técnicos são documentos hábeis à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubres (AC 2002.38.02.000782-3/MG, Rel. Desembargador Federal José Amílcar Machado, Primeira Turma, DJ de 05/06/2006, p.19). Realização, na espécie, de prova pericial que, a despeito de dispensável, confirma a atividade insalubre.
3. Remessa Oficial a que se nega provimento.

(TRF1, REO 1999.36.00.006755-0, Rel. Juíza Federal Simone dos Santos Lemos Fernandes, Primeira Turma, j. 18/10/2006, DJU 06/11/2006)

Destarte, faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço especial, tendo em vista que, conforme tabela anexa, trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005). Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado VALDOMIRO BONIFÁCIO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação benefício de aposentadoria por tempo de serviço especial, com data de início - DIB 07.04.2006 (data da citação - fls. 39vº) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012397-06.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.012397-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEIDE PIZZI DE SOUZA

ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro

No. ORIG. : 00123970620084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola e concedeu a tutela antecipada.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade. As prestações vencidas serão corrigidas monetariamente nos termos do Provimento nº 26 de 10.09.01 da E. Corregedoria Geral da 3ª Região, acrescidos de juros de mora, a partir da citação, de forma decrescente, observada a taxa de 1% ao mês.

Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Concedida tutela antecipada para implantação do benefício.

Às fls. 116 consta ofício da autarquia previdenciária informando a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 03 de junho de 1994 (fls.11), devendo, assim, comprovar 72 (setenta e dois meses de atividade rural), nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração do exercício de atividade rural em nome da autora expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba em 11.12.2008 (fls. 15/17); declaração de Nelson Pizzi de que a autora trabalhou no Sítio São José, em regime de economia familiar de 08.02.1952 a 15.12.1956, data em que se casou e foi trabalhar na propriedade rural do sogro (fls. 18); Escritura de venda e compra, lavrada em 17.01.1984, em que o pai da autora, Antonio Pizzi, qualificado como lavrador, vende o imóvel rural denominado Sítio São José (fls. 20); Certidão do Registro de Imóveis e anexos de Araçatuba onde consta a aquisição do imóvel Sítio São José por Antonio Pizzi, pai da autora, qualificado como lavrador, em 20.03.1952 (fls. 21); certidão de matrícula de imóvel denominado Sítio São José, pertencente aos pais da autora (fls. 22/23); declaração de Waldemar de Souza, marido da autora, onde consta que esta trabalhou no Sítio Floresta na Fazenda Bataguassú, de propriedade de Domingos Joaquim de Souza, sogro da autora, em regime de economia familiar, desde o casamento em 15.12.1956 até 22.08.1979 (fls. 27); certidão do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos de Araçatuba onde consta a aquisição, em 02.07.1953, do imóvel rural situado na Fazenda Bataguassú por Domingos Joaquim de Souza, sogro da autora, qualificado como lavrador (fls. 28/38); certidão de casamento, contraído em 15.12.1956, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.39); certidão de nascimento da filha, ocorrido em 13.06.1959, onde consta a profissão da autora e de seu marido como lavradores (fls.40); certidão de nascimento da filha, ocorrido em 26.09.1962, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.41); certidão de nascimento da filha, ocorrido em 23.11.1965, onde consta a profissão da autora e de seu marido como lavradores (fls.43); declaração da E.E.P.G. "General Lima Figueiredo", pertencente à Delegacia de Ensino de Birigui, onde consta que o marido da autora era lavrador, residia na zona rural e tinha suas filhas matriculadas naquela escola, no período de 1966 a 1979 (fls. 42); título de eleitor do marido da autora, expedido em 16.05.1963, em que está qualificado como lavrador (fls. 44); ficha de inscrição em nome do marido da autora no sindicato dos trabalhadores rurais de Araçatuba, com data de admissão em 01/01/1974 (fls. 45); notas fiscais de produtor em nome do marido da autora, dos anos de 1969 a 1980 (fls. 46/65), certidão nº 046/2008 do Posto Fiscal de Araçatuba onde consta a inscrição do marido da autora, a partir de 15.09.1981, na propriedade denominada Fazenda Pau D'alho (fls. 66); notas fiscais de produtor em nome do marido da autora, com endereço na Fazenda Pau D'alho, dos anos de 1981 e 1982 (fls. 67/68).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.
2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.
3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.
4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 101/104)

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.
2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.
3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Ressalte-se que o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE

COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

5. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.

2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rústica, inexistente, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000614-81.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000614-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CLAUDIO SANTOS DA SILVA

ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO EMANUEL M DE LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00006148120084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Às fls. 97/99, o MM. juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença a partir da data do pedido administrativo, abatidos os valores pagos a título de benefício inacumulável e os valores de benefício referentes a períodos em que o autor exerceu atividade laboral a partir de então. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária (Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal) e de juros de mora de 1% ao mês desde a citação, sendo aplicada a Lei nº 11.960/09 a partir de 30.06.2009. Condenou-o, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação, observada a Súmula nº 11 do STJ, e ao reembolso dos honorários periciais.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, submete-se a r. sentença recorrida ao duplo grau obrigatório, por não ser possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme guias de recolhimento à previdência (fls. 37/62), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 91/95) que o autor, autônomo, hoje com 41 anos de idade, é portador de hérnia de discal com radiculopatia em L5S1 e síndrome dolorosa causada pela radiculopatia. Conclui a perita médica que o autor está total e temporariamente incapacitado para o trabalho, devendo ser submetido a tratamento especializado e multiprofissional adequado.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, estando o autor temporariamente incapacitado para o trabalho, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- *Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*

- (...)

- *A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.*

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.*

2. (...)

4. *Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

5. *O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão*

"INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. *É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

2. *Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. *O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data do pedido administrativo (01.03.2006 - fls. 79), pois o autor já estava incapacitado para o trabalho, ressalvados os valores recebidos a título de benefício inacumulável (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial para isentar a autarquia das custas processuais e **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008429-29.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.008429-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LUISA BARBOSA DOS SANTOS SILVA

ADVOGADO : SONIA REGINA CARLOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00084292920084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora à verba honorária, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a anulação da r. sentença para complementação do laudo pericial e realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a concessão da

aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença a partir de janeiro de 2008, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, o indeferimento do pedido de complementação do laudo pericial e realização de nova perícia médica não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, os laudos médicos periciais de fls. 163/176, 204/209 e 221/222 analisaram as condições físicas da autora e responderam suficientemente aos quesitos das partes.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a autora comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 156/157).

A manutenção da qualidade de segurada também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que a autora somente deixou de trabalhar em razão da patologia. Com efeito, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 102. § 1º. *A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."*

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça."
(STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."
(REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se dos laudos médicos periciais (fls. 163/176, 204/209 e 221/222) que a autora é portadora de espondiloartrose lombo-sacra e transtorno depressivo. Concluem os peritos médicos, porém, que a autora não está incapacitada para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para qualquer trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo a autora portadora de espondiloartrose lombo-sacra e transtorno depressivo, é cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora a perita médica psiquiatra tenha concluído pela ausência de incapacidade para o trabalho, afirma que a autora apresenta desânimo e sintomas flutuantes de tristeza, fato respaldado pelos documentos médicos de fls. 56/57.

Ademais, embora o perito ortopedista tenha atestado que a autora é portadora de doença sem repercussões clínicas incapacitantes, consta do relatório médico de fls. 54 que a autora apresenta dor, parestesia e restrições que agravam ao esforço e a limitam funcionalmente devido à lombalgia com radiculite parestésica, espondiloartrose, abaulamento discal L4L5, hérnia L5S1, discopatia degenerativa e estreitamento foraminal de L4L5 e L5S1 e síndrome do túnel do carpo em punhos, fato reiterado pelos documentos médicos que instruíram a inicial, bem como pelos atestados e análises diagnósticas de fls. 195/201.

Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir da autora, hoje com 51 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de costureira apesar das patologias, devendo ser submetida a tratamento médico até sua recuperação plena, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deveria ser fixado no dia seguinte à cessação do benefício nº 570.006.638-2 (05.07.2007 - fls. 157), pois a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, em respeito ao princípio da congruência ou adstrição, fixo o termo inicial do benefício em janeiro de 2008, conforme requerido na apelação.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 132/136).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LUISA BARBOSA DOS SANTOS SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início - DIB 01.01.2008, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009460-86.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009460-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TANIA MARIA ANIELO MAZZEO e outros

: CLONILDE DE OLIVEIRA UEMA

: AMERICO LEONELLO JUNIOR

ADVOGADO : MARIA JOSE ANIELO MAZZEO e outro

No. ORIG. : 00094608620084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou procedentes em parte os presentes embargos, para que a execução se processe observados os cálculos apresentados, nestes autos, pelo contador judicial. Sem custas. Cada parte deverá arcar com os seus honorários, face a procedência parcial.

Em razões recursais, o embargante sustenta, em síntese, que a sentença proferida em processo de conhecimento não fixou a incidência dos juros de mora. Aduz ser aplicável a taxa de juros de 0,5% ao mês a partir da citação, decrescentemente, e a partir da vigência da Lei nº 10.406/2002 devem ser aplicados os juros de 1% ao mês. Requer o provimento do apelo, a fim de reconhecer o excesso de execução e fixar os juros de mora, condenando o embargado no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em 20% do valor dado à causa.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Segundo o título executivo judicial (fls. 134/141 dos autos principais), "*Por tais fundamentos, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na inicial declarando o direito dos autores à manutenção do pagamento de suas aposentadorias, sem prejuízo do vínculo empregatício. Condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme disciplina o § 4º do artigo 20 do CPC.*"

Frise-se que o v. acórdão (fls. 169/173 dos autos principais), transitado em julgado, negou provimento à apelação do INSS, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.528/97. ARTIGO 453, PARÁGRAFO 10, DA CLT. ADIN 1770-4. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A Lei n. 9.528/97 alterou a redação do parágrafo 1o do artigo 453 da CLT e determinou, em seu artigo 11, que os funcionários das empresas públicas e sociedades de economia mista devem pedir a suspensão de seu benefício previdenciário, a fim de manter o vínculo empregatício.

II - A alteração viola direito adquirido e ato jurídico perfeito, garantidos constitucionalmente (CF, art. 5o, XXXVI), não podendo subsistir.

III - No julgamento da ADIN 1770-4, o Supremo Tribunal Federal suspendeu liminarmente a eficácia dos dispositivos.

IV - Deve o INSS arcar com os ônus da sucumbência, vez que o restabelecimento do benefício só ocorreu após o ajuizamento da ação.

V - Apelação do INSS desprovida".

De acordo com o disposto no artigo 293 do Código de Processo Civil, "*os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais*".

Com efeito, os juros legais devem ser considerados incluídos na condenação, independentemente de pedido inicial ou de estarem expressamente consignados na sentença, pelo que sua inclusão na liquidação do título judicial não constitui ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido, o enunciado da Súmula nº 254 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação."

Com efeito, os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS para determinar a aplicação dos juros de mora nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007186-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007186-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIO PINTO

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA PASSOS SEVERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00016-8 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO PINTO, em face da r. sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou procedentes os embargos a execução, para declarar certo o montante de R\$ 10.898,03 (fls. 43/44). Isento o embargado do pagamento das custas.

Apela o autor, requerendo a expedição de precatório complementar para que o INSS seja compelido a efetuar o pagamento da importância de R\$ 1.154,66, referente à atualizações monetárias. Aduz o autor que a r. sentença merece reforma, tendo em vista que não observou a aplicação dos juros e correção monetária entre a data da conta de liquidação e a expedição do precatório. Alega que somente não incidem juros e correção monetária entre a expedição do precatório

e o pagamento, desde que obedecido o prazo constitucional do artigo 100, § 1º, nada consignando acerca de não aplicação dos referidos consectários legais no período compreendido entre o cálculo de liquidação e a expedição da requisição para pagamento. Requer a expedição do precatório complementar das diferenças notificadas.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência das Cortes Superiores pacificou entendimento no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1º, do art. 100, da Constituição Federal, ante a inexistência de mora da autarquia, como ocorreu na hipótese dos autos, consoante os julgados *in verbis*:

"Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão prolatado pelo egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no qual ficou assinalado a incidência de juros de mora no período entre a data de elaboração da conta exequiênda e a data de expedição do precatório.

Foram opostos embargos de declaração, que restaram rejeitados.

No recurso especial, o INSS alega, inicialmente, a violação ao disposto no art. 535 do CPC. Sustenta negativa de prestação jurisdicional por parte do egrégio Tribunal de origem, porquanto não teria enfrentado a questão trazida ao seu conhecimento por meio do recurso integrativo.

No mais, alega a autarquia previdenciária violação ao disposto nos arts. 1º da Lei nº 4.414/64, e 394, 395 e 396, todos do CC. Sustenta, em suma, a impossibilidade de incidência de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da última conta de liquidação e a data de registro do precatório.

Sem as contra-razões, admitido o recurso, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

(...)

Quanto ao restante, com melhor sorte a autarquia previdenciária.

Discute-se no presente caso se são devidos juros de mora no período compreendido entre a elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório.

*Ressalto que a jurisprudência desta e. Corte e do c. Supremo Tribunal Federal já pacificaram o entendimento de que não são devidos juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição Federal no art. 100, § 1º (na redação anterior à EC nº 30/2000), por não restar caracterizada a inadimplência do Poder Público. Destaco, desta Corte, os seguintes julgados: AgRg no Ag 848.905/RS, Rel. Min. **Paulo Gallotti**, DJU de 28/05/2007; AgRg no REsp 876.959/MG, Rel. Min.ª **Denise Arruda**, DJU 30/04/2007; AgRg nos EREsp 641.408/RS, Rel. Min.ª **Eliana Calmon**, DJU de 05/03/2007; e REsp 522.840/DF, Rel. Min. **João Otávio de Noronha**, DJU de 07/02/2007.*

*Entretanto, o caso aqui é diverso. Pleiteia-se o pagamento de **juros de mora de período anterior à data de apresentação do precatório pelo Poder Judiciário.***

Nesse caso, também não há como entender devidos juros de mora.

*Juros de mora e atualização monetária do valor do precatório ou da RPV são realidades distintas. Os primeiros correspondem a sanção imposta ao devedor pelo não adimplemento da obrigação no prazo assinado; a atualização, por sua vez, é, como destacou o e. Min. **Sepúlveda Pertence** em voto proferido no **RE 298.616**, "mera correção da expressão monetária da dívida, mantida, ao menos teoricamente, o seu valor originário".*

Portanto, se os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação, não se pode entender que, enquanto não inscrito o precatório ou expedida a RPV, haja inadimplemento da Fazenda Pública. A demora da inscrição no regime precatorial só pode ser creditada ao volume de processos que asoberbam o Judiciário, que é quem autoriza a inscrição, no orçamento da entidade devedora, dos precatórios. Não há como imputar a responsabilidade pela demora da inscrição do precatório no orçamento da entidade devedora à Fazenda, pois o ordenamento jurídico não lhe autoriza a dispensar o regime precatorial para pagamento de seus débitos. A mora do ente público só resta caracterizada quando, inscrito o precatório ou expedida a RPV, o pagamento não é feito no prazo previsto na lei.

*No AgRg no AI 492.779/DF, o c. Supremo Tribunal Federal, julgando matéria idêntica, pelo voto do e. Min. **Gilmar Mendes**, destacou:*

*"Ademais, e repisando que aqui se trata de discussão correspondente a período anterior à Emenda Constitucional nº 30/2000, cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria "mora" por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos "juros moratórios" - desde a "data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório principal até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado", que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: **é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento -**, e quanto ao transcurso entre a data de pagamento do precatório principal e eventual expedição de precatório complementar ("em relação ao saldo residual apurado") este pressupõe a necessidade daquele "precatório complementar", situação inexistente na*

hipótese dos autos à vista do decidido pelo acórdão recorrido (impossibilidade de aplicação, **a posteriori**, de novos índices de atualização monetária distintos àqueles constantes de decisão transitada em julgado, e descabimento de juros moratórios relativamente ao período necessário à tramitação constitucionalmente própria dos precatórios) e do que consta nesta decisão."

A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatório, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido."

(REsp 935.096/SC, 5ª Turma, da minha relatoria, DJU de 24/09/2007).

E, ainda: REsp 902.081/SC, DJU de 24/09/2007; REsp 897.784/SC, DJU de 08/10/2007; REsp 934.632/RS, DJU de 08/10/2007; e REsp 941.236/SC, DJU de 08/10/2007, todos da minha relatoria.

Desta forma, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, alterado pela Lei nº 9.756/98, dou provimento ao recurso."

(STJ, RESP 1.030.844/SP, Rel. Min. Felix Fischer, d. 25.02.2008, DJ 13.03.2008)

"DESPACHO: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a expedição de requisição de pequeno valor. Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. O Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 94-100). A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar caso análogo "RE 298.616", Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita: "EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, 2000. 4.

Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido." Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Carmem Lúcia. Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento."

(STF, RE 556.189/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 09.10.2007, DJE-130, divulg. 24.10.2007, public. 25.10.2007, e DJ 25.10.2007)

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR 614.257/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 12.02.2008, 2ª Turma, DJE-041, divulg. 06.03.2008, public. 07.03.2008)

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR 618.770/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 12.02.2008, 2ª Turma, DJE-041, divulg. 06.03.2008, public. 07.03.2008)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da exequente. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012446-74.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012446-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONÇA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEUSA DE OLIVEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : TANCREDO BENEDITO ALVES

No. ORIG. : 08.00.00028-8 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Antonio Manoel dos Santos, ocorrido em 12.12.2006, a partir da data do requerimento administrativo (28.12.2007). Condenado o réu ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado. Não houve condenação ao pagamento de custas processuais. Concedida a antecipação da tutela para a imediata implantação do benefício.

Objetiva o réu a reforma da sentença ao argumento de que não restaram comprovados os requisitos necessários à implantação do benefício, em especial a qualidade de segurado do falecido. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício, à fl. 84.

Com as contrarrazões da autora (fl. 105/108), subiram os autos à Superior Instância.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta.

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Antonio Manoel dos Santos, falecido em 12.12.2006, consoante certidão de óbito de fl. 14.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 13) e de óbito (fl. 14), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. Por outro lado, a qualidade de segurado do falecido restou demonstrada, uma vez que os dados constantes do Sistema Único de Benefícios DATAPREV revela que ele era beneficiário de aposentadoria por idade, com data de início DIB em 31.08.2004.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Antonio Manoel dos Santos.

No que tange à data de início do benefício, deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (28.12.2007; fl. 14), a teor do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91, uma vez que formulado após o prazo de trinta dias do óbito.

Cumprе explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação, e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ

03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

As prestações adimplidas a título de antecipação de tutela serão compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031266-44.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031266-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MOISES BARBOSA

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA

No. ORIG. : 07.00.00246-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos opostos pelo INSS, homologando os cálculos apresentados pelo embargado às fls. 159/160 dos autos da ação de execução. Condenou o embargante ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, excesso de execução, uma vez que na apuração do cálculo dos honorários advocatícios, o embargado não observou corretamente a título executivo judicial que fixou 15% sobre o valor da condenação. Alega que o embargado calculou 15% sobre valores superiores da condenação, pois não levou em consideração os créditos administrativamente pagos a parte autora. Requer o provimento do apelo, a fim de julgar procedentes os presentes embargos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Segundo a r. sentença de fls. 109/112 dos autos principais, o INSS foi condenado a conceder ao autor "*o benefício previdenciário denominado AUXILIO DOENÇA, devido desde a data em que cessou o pagamento do benefício concedido pela via administrativa, (...) Por ter caído em parte do pedido, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos advogados e com a metade das custas processuais, observando-se na cobrança o fato do autor ser beneficiário da lei nº 1060/50 e o requerido se tratar de Autarquia Federal.*"

Em decisão monocrática proferida às fls. 138/141 dos autos principais, foi dado parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para excluir a condenação em custas processuais e foi dado parcial provimento à apelação da parte autora para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, mantida no mais a r. sentença.

Verifica-se que às fls. 57 dos autos principais, em 07.11.2006, foi concedida a antecipação da tutela para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 11,98%. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. Os valores relativos a pagamentos efetuados na esfera administrativa integram a base de cálculo da verba honorária. Precedentes.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1179907/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 17/03/2011, DJe 05/04/2011)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 956263/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 14/08/2007, DJ 03/09/2007)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. VERBA HONORÁRIA DA EXECUÇÃO INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO A QUO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento segundo o qual os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes: AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; REsp 956263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007; REsp. 412.172/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.08.2002; REsp. 8.270/SP, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ 15.04.1991.

2. Constituinte-se os embargos do devedor ação de conhecimento, que não se confunde com a de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independente em cada uma das referidas ações, sendo descabido o condicionamento da verba honorária na execução à eventual propositura dos embargos à execução, não devendo, contudo, a somatória total das condenações ultrapassar o teto máximo de 20% previsto no art. 20, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg nos EAg 763.115/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 02/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1172503/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 03/05/2010 e AgRg no AG 1263650/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1250945/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo" (REsp 867.988/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 12/4/07).

2. "Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em consequência, não

viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, de minha relatoria, Quinta Turma, DJ 5/11/07).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1212738/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 22/03/2011, DJe 07/04/2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM SEDE DE EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que não há afronta ao art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente, conforme pretendido pela parte recorrente. Ressalte-se que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos.

2. Os embargos à execução constituem ação autônoma e, por isso, autoriza a cumulação da condenação em honorários advocatícios arbitrados na ação de execução de sentença coletiva e aqueles em sede dos embargos. Destarte, merece reforma o aresto vergastado que contaria o entendimento firmado nesta Corte Superior, para reconhecer como devidos os honorários advocatícios fixados na execução, porquanto independente e acumuláveis com os em sede de embargos à execução, tendo em vista tratar de ações distintas.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1210642/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032976-02.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032976-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GABRIEL DANILO SCHIAVO RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : ANDERSON MATIAS DOS SANTOS (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : ROSICLEIA SCHIAVO RODRIGUES
No. ORIG. : 08.00.00138-6 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação que objetivava a concessão do benefício de auxílio-reclusão, na condição de filho do recluso.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o réu a instituir ao autor o benefício de auxílio-reclusão, em razão da prisão de seu pai Ivair Rodrigues, nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91, limitando-o apenas ao teto geral de benefícios. O benefício é devido desde a prisão do segurado recluso em 13.03.2008 até a sua liberdade em 13.11.2008 (fls. 133), devendo o réu pagar ao autor eventuais prestações vencidas e não pagas, acrescidas de correção monetária a partir de cada pagamento devido mensalmente e de juros legais de 1% ao mês a partir da citação. Sendo isento de custas, arcará o réu com eventuais despesas processuais, bem como com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da causa, acrescido de juros legais desde a citação.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária requer, preliminarmente, o conhecimento e provimento do agravo retido que busca a suspensão da implantação do benefício com a revogação do r. despacho que concedeu a tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que o segurado tinha renda bruta mensal igual ou superior ao limite máximo previsto em lei, razão pela qual não é devido o benefício de auxílio-reclusão. Prequestiona a matéria para fins recursais. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação ou então que seja reconhecida a prescrição quinquenal, bem como que o valor da renda mensal inicial do benefício seja fixado nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91. Pleiteia, ainda, a fixação da correção monetária nos termos da legislação previdenciária e dos juros de mora no percentual de 6% ao ano até 10.01.2003 e, posteriormente, à razão de 1% ao mês, bem como dos honorários advocatícios em percentual que não ultrapasse 10% do valor da condenação até a sentença, além da isenção de custas e despesas processuais.

A tutela antecipada foi deferida às fls. 31/32, tendo o INSS informado às fls. 81 que implantou o benefício em favor da parte autora, sendo que o juízo *a quo* posteriormente reconsiderou a decisão liminar concedida para revogá-la em virtude do fato do segurado recluso ter sido posto em liberdade, determinando a imediata cessação do benefício concedido (fls. 138).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

Às fls. 182/184, a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e não provimento do agravo retido e pelo conhecimento e provimento do recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que seja revertida a r. sentença de procedência.

É o relatório.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, verifica-se que o agravo retido restou prejudicado, uma vez que a decisão liminar que determinou a implantação do benefício, objeto do referido recurso, já foi revogada pelo juízo *a quo*, que determinou a imediata cessação do benefício (fls. 138).

No mérito, nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91, os requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio-reclusão são: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante, requisitos comuns ao benefício de pensão por morte (artigo 74 da Lei nº 8.213/91), bem como o efetivo recolhimento à prisão, baixa renda e ausência de remuneração paga pela empresa ou de percepção de auxílio-doença ou de abono de permanência em serviço.

Ressalte-se que após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 o benefício de auxílio-reclusão passou a ser devido somente aos segurados de baixa renda, tendo o seu artigo 13 e, posteriormente, o artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, estabelecido o teto de R\$360,00 para o último salário de contribuição do segurado recluso, valor este que tem sido atualizado por diversas Portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a controvérsia cinge-se sobre a renda do recluso a fim de propiciar a concessão do benefício de auxílio-reclusão à parte autora.

O E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 587.365/SV, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu em 25.03.2009, por maioria, que a teor do artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." - Grifei.

(RE 587365 /SC - Tribunal Pleno - rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009)

Pelo documento de fls. 79 (CNIS), colhe-se que o valor da última remuneração do segurado preso foi no montante de R\$1.052,42 em março/2008, o que supera o limite de R\$676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos) estabelecido na Portaria MPS nº 142, de 11.04.2007, que atualizou o valor máximo do salário de contribuição à época do recolhimento à prisão (fls. 21 - 13.03.2008), fixado originalmente pelo artigo 13 da EC 20/98 c/c artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, de R\$360,00 (trezentos e sessenta reais).

Ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por ser beneficiária da Justiça Gratuita (v.g. TRF 3ª Região, AC 96.03.096933-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 31/05/2005, DJ 22/06/2005).

Assinale-se que incabível a devolução ou desconto dos valores recebidos indevidamente, por força da tutela antecipada, em razão da boa fé deste e da natureza alimentar dos referidos valores (v.g., STJ, AgRg no REsp nº 413977/RS, Relª. Minª. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 19.02.2009, DJe 16.03.2009; AgRg nos EREsp nº 993725/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 05.12.2008, DJe 02.02.2009; AgRg no REsp nº 1055647/RS, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 21.08.2008, DJe 08.09.2008; AgRg nos EDcl no REsp nº 991079/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 17.12.2007, DJe 22.04.2008; REsp nº 615318/RJ, Relª. Minª. Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 19.04.2007, DJ 14.05.2007).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e **dou provimento** à apelação do INSS para julgar improcedente a ação, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035152-51.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035152-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO RINALDINI
ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES LEMOS
No. ORIG. : 07.00.00020-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos opostos pelo INSS, para o fim de reconhecer a correção dos cálculos apresentados pelo credor. Condenou o embargante ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da execução.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, excesso de execução, uma vez que na apuração do cálculo dos honorários advocatícios, o embargado não observou corretamente a título executivo judicial que fixou 15% sobre o valor da condenação. Alega que o embargado calculou 15% sobre valores superiores da condenação, pois não levou em consideração os créditos administrativamente pagos a parte autora. Requer o provimento do apelo, a fim de julgar procedentes os presentes embargos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Segundo a r. sentença de fls. 85/88 dos autos principais, o INSS foi condenado a conceder ao autor "*o benefício previdenciário correspondente à aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio doença (31.01.2007), (...) Concedo a antecipação da tutela e, em conseqüência, determino promova o requerido a implantação provisória do benefício denominado aposentadoria por invalidez em favor do autor. Condeno o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.*"

Em decisão monocrática proferida às fls. 121/131 dos autos principais, foi dado parcial provimento à apelação do INSS, tão somente para fixar os juros de mora na forma da fundamentação e dado provimento ao recurso adesivo, para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, mantida no mais a r. sentença.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 11,98%. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. Os valores relativos a pagamentos efetuados na esfera administrativa integram a base de cálculo da verba honorária. Precedentes.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1179907/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 17/03/2011, DJe 05/04/2011)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 956263/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 14/08/2007, DJ 03/09/2007)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. VERBA HONORÁRIA DA EXECUÇÃO INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO A QUO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento segundo o qual os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes: AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; REsp 956263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007; REsp. 412.172/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.08.2002; REsp. 8.270/SP, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ 15.04.1991.

2. Constituinte-se os embargos do devedor ação de conhecimento, que não se confunde com a de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independente em cada uma das referidas ações, sendo descabido o condicionamento da verba honorária na execução à eventual propositura dos embargos à execução, não devendo, contudo, a somatória total das condenações ultrapassar o teto máximo de 20% previsto no art. 20, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg nos EAg 763.115/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 02/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1172503/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 03/05/2010 e AgRg no AG 1263650/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1250945/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo" (REsp 867.988/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 12/4/07).

2. "Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em consequência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, de minha relatoria, Quinta Turma, DJ 5/11/07).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1212738/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 22/03/2011, DJe 07/04/2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM SEDE DE EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que não há afronta ao art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente, conforme pretendido pela parte recorrente. Ressalte-se que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos.

2. Os embargos à execução constituem ação autônoma e, por isso, autoriza a cumulação da condenação em honorários advocatícios arbitrados na ação de execução de sentença coletiva e aqueles em sede dos embargos. Destarte, merece reforma o aresto vergastado que contaria o entendimento firmado nesta Corte Superior, para reconhecer como devidos os honorários advocatícios fixados na execução, porquanto independente e acumuláveis com os em sede de embargos à execução, tendo em vista tratar de ações distintas.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1210642/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039967-91.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039967-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : KIYOMI MIAZAKI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDUARDO MASSAGLIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00115-9 2 Vr IBIUNA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que objetivava o deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurada especial da autora. Condenada a autora nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 8.213/91.

Em sua apelação, a autora sustenta que restou comprovado o exercício de atividade rurícola em regime de economia familiar por tempo equivalente ao cumprimento da carência necessária à concessão do benefício, a teor do disposto no art. 39, I, c/c os artigos 142 e 143 da Lei 8.213/1991.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 19.05.1942, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 19.05.1997, devendo comprovar 8 anos de atividade rural, nos termos dos art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para comprovação de sua atividade, a autora apresentou vários documentos que indicam a qualificação de seu cônjuge como lavrador, dentre os quais destaco: cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 04.06.1966 (fl. 11); Declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato Rural de Ibiúna/SP em 2008 (fl. 12/14); Escritura de divisão amigável de imóvel rural (1983; fl. 18/21); Declarações Cadastrais de Produtor Rural (exercícios de 1986/1987/1988; fl. 29/42); Notas Fiscais de Produtor Rural emitidas nos anos de 1989 a 1996 (fl. 43/106).

Trouxe, ainda, declaração emitida em 2008, portanto, extemporânea, por um técnico em contabilidade, no sentido de que a autora nunca trabalhou na função de costureira, mas sempre morou na zona rural e laborou nas lides rurais. Ressalto, no entanto, que referido documento é considerado prova testemunhal reduzida a termo, não tendo o condão de início de prova material. Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, impréstável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(STJ; EREsp nº 278.995/SP; 3ª Seção; Rel. Min. Vicente Leal; julg. 14.08.2002; DJ 16.09.2002; pág. 137)

Da análise do conjunto probatório acostado aos autos, constata-se que o marido da requerente, de fato, exerceu a atividade de produtor rural, porém, não restou configurado o regime de economia familiar. Com efeito, verifica-se que no documento de fl. 12 o cônjuge da autora está qualificado como produtor rural com funcionário. No mesmo sentido, as declarações de produtor rural de fl. 33/42 apontam que ele explora a atividade agroeconômica com o concurso de empregados.

Consoante dispõe o art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91:

"§1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Na verdade, o legislador teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão-somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência. Não é, portanto, o caso dos autos, vez que os dados constantes dos documentos acostados aos autos, revelam significativo poder econômico da autora e de seu esposo, que devem ser qualificados como contribuintes individuais, a teor do art. 11, V, "a", da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, é o entendimento esposado pelo E. STJ, conforme se infere do teor do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 322 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ

1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar."

(6ª Turma; Resp 135521/SC 1997/0039930-3; Rel. Min. Anselmo Santiago; v.u.; j. em 17.02.1998, DJ23.03.1998, pág. 187).

(grifo acrescentado)

De outra parte, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostados à fl. 126/135 apontam que a autora verteu 162 contribuições à Previdência Social no período compreendido entre novembro de 1994 a abril de 2008, na qualidade de costureira autônoma, ilidindo a sua condição de segurada especial, vez que são necessárias 180 contribuições, nos termos do art. 25, II da Lei 8.213/91.

Ademais, insta salientar que conforme CNIS em anexo, a autora preencheu a carência exigida de 180 contribuições mensais, posteriormente ao ajuizamento da ação, e pleiteou o benefício de aposentadoria comum por idade na esfera administrativa, sendo-lhe concedido em 01.09.2011.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da parte autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009874-87.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009874-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JESSICA RODRIGUES DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : JESUS NAZARE BARBOSA e outro
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO : JESUS NAZARE BARBOSA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098748720094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão de benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Edivaldo Cruz dos Santos, ocorrido em 17.09.2009, sob o fundamento de que não restou comprovada a condição de segurado do falecido. Condenada a

demandante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o falecido exercia a profissão de encanador autônomo por ocasião do óbito, e que a ausência de contribuições no período não caracteriza a perda da qualidade de segurado, uma vez que a inadimplência da empresa individual poderia ser negociada ou executada. Sustenta, ademais, o caráter assistencial do benefício, e requer a concessão da pensão por morte em seu favor.

Com as contrarrazões do réu (fl. 80/82), subiram os autos à Superior Instância.

Parecer do Ministério Público Federal, à fl. 87/88, em que opina pelo desprovimento do recurso, com a manutenção da sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filha menor de Edivaldo Cruz dos Santos, falecido em 17.09.2009, conforme certidão de óbito de fl. 14.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada mediante as certidões de nascimento (fl. 13) e de óbito (fl. 14), sendo desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. Entretanto, quanto à qualidade de segurado do falecido, a autora não logrou comprovar tal fato.

Com efeito, não obstante constasse na certidão de óbito o termo *encanador* para designar a profissão do *de cujus*, não há nos autos documentos que indiquem a existência de vínculo empregatício ou comprobatórios do exercício de atividade remunerada à época do falecimento, não tendo sido carreadas, ainda, guias de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período correspondente, infirmando, assim, a figura do contribuinte individual, a teor do art. 11, V, da Lei n. 8.213/91.

Insta ressaltar que não há, outrossim, qualquer elemento probatório a revelar a presença de enfermidade (atestado médico, exames laboratoriais, internações hospitalares e etc...) que tivesse tornado o falecido incapacitado para o trabalho no período compreendido entre fevereiro de 2005, data de sua última contribuição previdenciária (fl. 32) e a data do óbito (17.09.2009). De igual forma, computando-se o tempo de serviço cumprido pelo falecido, verifica-se que não é suficiente para aposentar-se por tempo de contribuição. Ademais, o Sr. Edivaldo Cruz dos Santos faleceu com 42 anos de idade, não atingindo, assim, o requisito etário necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Em síntese, considerando que entre a data de seu último recolhimento previdenciário (fevereiro de 2005) e a data do óbito (17.09.2009) transcorreram mais de 36 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do *de cujus*.

Importante destacar que o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria, o que não se verificou no caso vertente. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.

Recurso especial provido.

(Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009)

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Em se tratando de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010308-58.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.010308-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIO MOREIRA DA SILVA

ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00103085820094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor aos ônus de sucumbência, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando ter preenchido os requisitos legais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 97), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 12.09.2009, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 79/90) que o autor é portador de osteoartrose, hérnias discais e radiculopatias em coluna lombar. Conclui o perito médico que o autor está total e permanentemente incapacitado para suas atividades que exijam sobrecarga excessiva de energia mecânica (principalmente sobrecarga ponderal) e/ou posições viciosas persistentes de coluna vertebral.

Embora o perito médico não tenha afirmado uma incapacidade permanente para qualquer trabalho, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir do autor, hoje com 52 anos de idade e desde 17.12.2004 em gozo do auxílio-doença, sem melhora de suas patologias, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - operário, lubrificador, auxiliar geral, servente, borracheiro, frentista e

serviços gerais, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Não há que se falar em doença preexistente à refiliação do autor aos quadros da previdência, pois está claro que, à época, este apresentava plenas condições de trabalho, o que foi se agravando com o decorrer do tempo, devido à sua idade, fato reiterado pela concessão administrativa do auxílio-doença (fls. 97). As doenças degenerativas não aparecem de um momento para o outro, mas vão se intensificando com o passar do tempo, ensejando a aplicação da parte final do § 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 2º - A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.
2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.
3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 196.821/SP, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, j. 21.09.1999, v.u., DJ 18.10.1999).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE REJEITADA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida, - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A perda da qualidade de segurado só ocorre no décimo sexto dia após o prazo fixado para o recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do décimo segundo mês sem contribuições. Mantida a qualidade de segurada pela autora que, em gozo de benefício até 12/2004, propôs a ação em 13.04.2006.

- Não subsiste a alegação de preexistência da incapacidade à filiação, se demonstrado o agravamento ou progressão. Hipótese excepcionada pelo parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a 08.12.2004, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

- Presentes os requisitos legais, mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

- Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.61.24.000047-2/SP, Rel. Desemb Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12.07.2007, v. u., DJU 23.01.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 560.435.913-7, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da

sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 70/72).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO MOREIRA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 560.435.913-7, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, não inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012139-23.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012139-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : FELIPE CAMOES incapaz
ADVOGADO : CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA e outro
REPRESENTANTE : CREUZA FRANCISCA DA CRUZ
ADVOGADO : CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00121392320094036119 6 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Mario Camões, ocorrido em 06.05.2007, a partir da data do óbito. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pelo INPC, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenado, ainda, o réu, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sem a interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário (fl. 198).

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 206/207, em que opina pelo desprovimento da remessa oficial.

Conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, o benefício foi implantado.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade filho menor de Mario Camões, falecido em 06.05.2007, conforme certidão de óbito de fl. 17.

A condição de dependente do autor em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de nascimento (fl. 18) e de óbito (fl. 17), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

No que tange à questão acerca da qualidade de segurado do falecido, cumpre assinalar que os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostado à fl. 27/28 aponta o recolhimento de contribuições previdenciárias até maio de 2006, de modo que, aplicando-se o período de "graça" correspondente a 24 meses, uma vez que o segurado conta com mais de 120 (cento e vinte) contribuições, o aludido prazo esgotar-se-ia em junho de 2008, a teor do artigo 15, II e § 1º da Lei nº 8.213/91.

Assim sendo, considerando que o evento morte ocorreu em 06.05.2007, impõe-se reconhecer a manutenção da qualidade de segurado do falecido.

Quanto ao termo inicial do benefício, observo que o autor possuía menos de 16 anos de idade por ocasião do óbito do segurado instituidor, não incidindo a prescrição contra ele, nos termos do art. 169, I, do Código Civil revogado (art. 198, I, do atual Código Civil) e art. 79 da Lei n. 8.213/91. Assim sendo, há que se manter o termo inicial do benefício a partir da data do óbito (06.05.2007).

Importante ressaltar que o benefício em comento será devido até a data em que o requerente completar 21 anos, ou seja, 12.02.2020.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação, e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma retroexplicitada.

As parcelas adimplidas a título de antecipação de tutela serão compensadas em liquidação de sentença.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001697-86.2009.4.03.6122/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDA DA ROCHA OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro
No. ORIG. : 00016978620094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada no bojo da sentença e julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação (18.01.2010 - fls. 36vº). As parcelas em atraso, apuradas após o trânsito em julgado, serão acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, aplicados desde que vencidas as parcelas, mas contados a partir da citação, e atualização monetária segundo os critérios estabelecidos no Provimento nº 64/2005 da E. CGJF da 3ª Região. A partir de 30.06.2009, haverá incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Indevidas custas processuais, por força da isenção legal e da justiça gratuita deferida. Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, na forma preceituada pelo art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, tendo em vista que a renda familiar é superior a ¼ do salário mínimo. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência. Alternativamente, pugna pela redução dos honorários advocatícios para 5% das prestações vencidas até a data da sentença.

Às fls. 98/100, informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 111/114, opina, preliminarmente, pela regularização da representação processual da parte autora, com a juntada do termo de interdição definitiva, bem como de procuração outorgada pelo curador definitivo para o ajuizamento da presente demanda; e, no mérito, pelo provimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, caberá ao Juízo *a quo* a adoção das providências necessárias à regularização da representação processual da parte autora, antes de proceder-se a qualquer levantamento dos valores correspondentes ao benefício pleiteado, objeto da condenação.

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002;

RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal inoportunamente violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)
2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.
(...) (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 68 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 13), requereu benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 56/66 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante asseverado na r. sentença (fls. 82/84): "Quanto à composição familiar (art. 16 da Lei nº 8.213/91), observo do estudo socioeconômico de fls. 56/66 que a autora reside com o esposo, José Mário Miranda de Oliveira, que recebe aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de um salário mínimo. A renda familiar deriva, então, unicamente do benefício do marido da autora, fixado no valor de um salário mínimo mensal. Assim, conforme já visto anteriormente, na forma do art. 34 da Lei 10.741/03, a autora não detém renda, estando enquadrada na regra d § 3º do art. 20, da Lei 8.742/93, isto é, *não possuir renda superior a ¼ do salário mínimo*. Não fosse isso, as fotografias que acompanham o relatório socioeconômico dão a exata dimensão da simplicidade em que vivem autora e seu marido, podendo-se concluir que perfaz a autora os dois requisitos exigidos pela lei para a concessão de benefício assistencial, ou seja, ser maior de 65 anos e não deter meios de prover a sua própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001428-32.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001428-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO RAFAEL FILHO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014283220094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por invalidez de que é titular. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor dado à causa, ressalvada sua condição de beneficiário da gratuidade judiciária.

Em suas razões de inconformismo, argumenta a parte autora ter direito à revisão almejada.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 65), os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP nº 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória nº 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei nº 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 21.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 21.03.2002 (fl. 13) e que a presente ação foi ajuizada em 17.04.2009 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008071-32.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008071-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : GERALDO GUILHERME DE ALMEIDA
ADVOGADO : IARA DE MIRANDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00080713220094036183 4V Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o labor rural do autor no intervalo de 01.01.1975 a 31.12.1975, além da especialidade das funções desempenhadas no lapso de 03.11.1977 a 01.04.1980, condenando o INSS a averbá-los, no

prazo de 60 dias. Diante da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, requer a parte autora o reconhecimento do labor especial também no intervalo de 06.08.1980 a 16.12.1998, ao argumento de que o uso de EPIs não descaracteriza a insalubridade existente no ambiente de trabalho. Pugna pela concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

Primeiramente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que, no caso em tela, a expressão econômica do direito controvertido não ultrapassa tal limite.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 18.02.1957, comprovar o exercício de atividade rural no período de 01.01.1975 a 31.12.1975 e a especialidade das funções desempenhadas nos lapsos de 03.11.1977 a 01.04.1980 e 06.08.1980 a 16.12.1998, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, foi apresentada certidão expedida pelo Ministério do Exército - 24ª Delegacia de Serviço Militar, atestando que o autor, ao alistar-se no ano de 1975, declarou exercer a profissão de "lavrador". Tenho que tal documento constitui início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Cumprido ressaltar que somente é imprescindível a produção de prova testemunhal quando necessária para corroborar início de prova material com vistas a suprir eventuais lapsos temporais para os quais inexistente a prova material. Assim, conforme Instrução Normativa nº 95/2003, pode ser homologado o ano para o qual o segurado apresentou prova material do labor rural, no caso dos autos, ano de 1975.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rural no período de 01.01.1975 a 31.12.1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim, deve ser reconhecida a insalubridade nos intervalos de 03.11.1977 a 01.04.1980 (Cia. Cervejaria Brahma - Filial São Paulo - formulário de fl. 31 e laudo técnico de fl. 32/33) e 06.08.1980 a 16.12.1998 (Volkswagen do Brasil Ltda. - formulário de fl. 35/36 e laudo técnico de fl. 34), em razão da exposição ao agente nocivo ruído de intensidade superior a 85 decibéis, conforme o Código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Somados o lapso de atividade rural e o acréscimo decorrente da conversão do intervalo desempenhado em condições especiais àquele tempo de serviço anotado em CTPS (fl. 08/10), o autor totaliza **30 anos, 04 meses e 22 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 31 anos, 01 mês e 23 dias até 16.09.1999**, data do primeiro requerimento administrativo.

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art. 29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Saliento que o autor não poderá aposentar-se pelas regras posteriores à EC nº 20/98, tendo em vista que não preenchia em 16.09.1999 o requisito etário exigido em seu artigo 9º.

O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser estabelecido, em 16.09.1999, data do primeiro requerimento administrativo, uma vez que, quando do respectivo procedimento, o autor já apresentara a documentação comprobatória do labor ora reconhecido. Ajuizada a presente ação em 06.07.2009 (fl. 02), restam prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 06.08.2004.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, a partir da citação, de forma global para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, fixado o percentual em 15%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o exercício de atividades especiais no intervalo de 06.08.1980 a 16.12.1998, totalizando 30 anos, 04 meses e 22 dias de tempo de serviço até 15.12.1998. Em consequência, condeno o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do primeiro requerimento administrativo (16.09.1999), observada a prescrição das parcelas vencidas anteriormente a 06.08.2004, a ser calculada pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art. 29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% das parcelas vencidas até a prolação da sentença. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Geraldo Guilherme de Almeida**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com data de início - DIB em 16.09.1999, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, observando-se a prescrição daquelas vencidas anteriormente a 06.07.2004 e compensando-se os valores recebidos na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008235-94.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008235-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ANA MARIA DA COSTA MARQUES

ADVOGADO : JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00082359420094036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. O réu foi condenado ainda ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Sem condenação em custas processuais.

Apela a parte autora arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa, pugnando pela realização de nova perícia na área de psiquiatria. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação de contra-razões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 04.12.1964, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, o qual está previsto no art. 59, da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado por médico ortopedista em 04.10.2010 (fl. 82/90), refere que a autora é portadora de osteoartrose (envelhecimento biológico) incipiente da coluna lombo-sacra, coluna cervical e joelhos, compatível com seu grupo etário e sem expressão clínica detectável que pudéssemos caracterizar situação de incapacidade laborativa, visto não observados sinais de disfunção ou prejuízo funcional relacionado, não apresentando incapacidade para o trabalho.

O laudo do *expert* na área de psiquiatria, por seu turno, atesta que a autora é portadora de transtorno misto ansioso e depressivo, não estando incapacitada para o trabalho do ponto de vista estritamente psiquiátrico.

Assim, não ficou caracterizada, no momento das perícias realizadas, a presença de inaptidão para o exercício das atividades habituais da autora, inexistindo nos autos elementos que pudessem desconstituir as conclusões do perito, não se justificando, por ora, a concessão do benefício vindicado.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005680-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005680-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL CARLOS DE OLIVEIRA BARBOSA incapaz e outros

: TACIELE CARLA DE OLIVEIRA BARBOSA incapaz
: JOSE CARLOS BARBOSA JUNIOR incapaz
ADVOGADO : MARCOS HENRIQUE DE FARIA
REPRESENTANTE : CLELIA LUCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCOS HENRIQUE DE FARIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP
No. ORIG. : 07.00.00077-1 1 Vr CACONDE/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder aos autores o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de José Carlos Barbosa, ocorrido em 20.07.2006, a partir da data do ajuizamento da ação. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso com incidência de correção monetária e juros de mora, a partir da citação, descontando-se os valores pagos a título de antecipação da tutela. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, ao argumento de que não restou comprovada a qualidade de segurado do "de cujus" por ocasião do óbito. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária ao percentual de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, bem como que seja observada, quanto aos juros moratórios, a taxa de 6%.

Deferida a tutela antecipada à fl. 83, verso, foi posteriormente cassada em sede de apreciação liminar de agravo de instrumento (fl. 116/118).

Contrarrazões da autora à fl. 145/148, em que pugna pela manutenção da r. sentença recorrida.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 154/160, opinando pelo provimento parcial do apelo do réu, apenas para reduzir a verba honorária ao percentual de 10% sobre as prestações vencidas.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filhos menores de José Carlos Barbosa, falecido em 20.07.2006, conforme certidão de óbito de fl. 16.

A condição de dependente dos autores em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de nascimento e óbito (fl. 13/16), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

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

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Em relação à qualidade de segurado do falecido, cabe ponderar que, em que pese constar da CTPS acostada à fl. 07/11 a extinção do último vínculo empregatício em 05.07.2002, as provas constantes dos autos demonstram que o "de cujus", à época do óbito, estava trabalhando como empregado, sem registro, no açougue de Márcio da Silva, conforme depoimentos testemunhais de fl. 57, 69 e 73, este último do próprio empregador, que reconheceu em juízo a existência do vínculo empregatício informal no período imediatamente anterior ao óbito. Ressalto, ademais, que tanto na certidão de nascimento (2004; fl. 13) quanto na de óbito (2006; fl. 16) o falecido fora qualificado como açougueiro, corroborando o quanto afirmado.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de segurado do falecido, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade exercida pelo *de cujus*, na condição de empregado, cabia ao seu empregador, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito dos autores à percepção do benefício de pensão por Morte em razão do óbito de José Carlos Barbosa.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do ajuizamento da ação, à míngua de impugnação dos autores.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores à citação, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 15%, na forma prevista no art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**. As verbas acessórias serão calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas por ocasião da liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ CARLOS BARBOSA JÚNIOR, TACIELE CARLA DE OLIVEIRA BARBOSA e MANOEL CARLOS DE OLIVEIRA BARBOSA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** reimplantado de imediato, com data de início em **28.06.2007**, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pela autarquia, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012569-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012569-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : DIVINO JUNIOR DOS SANTOS

ADVOGADO : NIDIA MARIA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00030-9 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DIVINO JUNIOR DOS SANTOS em face de decisão proferida nos autos da exceção de pré-executividade.

A r. decisão acolheu a exceção a fim de reconhecer o excesso de execução, para reduzir o valor pertencente ao excepto para R\$ 5.095,44 e os honorários advocatícios para R\$ 232,21. Determinou o traslado de cópia da presente decisão para os autos principais, expedindo-se ofício para o Tribunal Regional Federal da 3ª Região para cancelamento do precatório. Após, determinou a expedição de ofícios requisitórios.

Em razões recursais, pleiteia a parte autora, em preliminar, a aplicação do princípio da fungibilidade caso entenda ser o agravo de instrumento o recurso cabível na espécie, uma vez que interpôs a presente apelação no prazo de interposição do recurso de agravo. No mérito, sustenta que houve a concordância quanto ao valor devido ao requerente. Aduz que quanto ao valor devido a título de verbas de sucumbência, o INSS apresentou os valores devidos, descontando-se os valores recebidos pelo segurado a título de auxílio-doença, concedida através de tutela antecipada, em afronta a determinação do julgado. Requer o provimento do apelo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, ressalte-se ser cabível o agravo de instrumento, e não o recurso de apelação, contra decisão que acolhe exceção de pré-executividade sem por fim ao processo. No presente caso, tendo o segurado interposto recurso de apelação no prazo de interposição do agravo aplicável o princípio da fungibilidade recursal.

No mérito, *in casu*, segundo a r. sentença de fls. 162/166 dos autos principais, o INSS foi condenado a conceder o "benefício de aposentadoria por invalidez e para condená-lo ao pagamento das parcelas vencidas desde a cessação do auxílio-doença concedido administrativamente (03/05/2006 - fl. 99)(...)Mantenho a antecipação dos efeitos da tutela de fl. 100. Condeno o réu ao pagamento (...) e dos honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça."

Em decisão monocrática (fls. 186/189 dos autos principais) proferida com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, foi dado parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para limitar a base de cálculo dos honorários advocatícios às prestações vencidas até a data da sentença e para excluir a condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, na forma da fundamentação.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 11,98%. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. Os valores relativos a pagamentos efetuados na esfera administrativa integram a base de cálculo da verba honorária. Precedentes.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1179907/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 17/03/2011, DJe 05/04/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 467 E 468 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Em sede de recurso especial, exige-se o prequestionamento da matéria suscitada, ainda que se trate de questão de ordem pública. Precedentes.

2. "Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa." (AgRg no REsp 1.169.978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/5/2010, DJe 14/6/2010)

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1160902/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 31/08/2010, DJe 20/09/2010)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO INALTERADA.

(...)

2. À luz de iterativa jurisprudência desta Corte, o pagamento na via administrativa não tem o condão de afastar ou alterar o valor devido a título de honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento.

3. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 1210052/SC, Rel. Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador Convocado do TJ/RJ), DJe 23/03/2011)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 956263/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 14/08/2007, DJ 03/09/2007)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. VERBA HONORÁRIA DA EXECUÇÃO INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO A QUO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento segundo o qual os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes: AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; REsp 956263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007; REsp. 412.172/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.08.2002; REsp. 8.270/SP, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ 15.04.1991.

2. Constituinto-se os embargos do devedor ação de conhecimento, que não se confunde com a de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independente em cada uma das referidas ações, sendo descabido o condicionamento da verba honorária na execução à eventual propositura dos embargos à execução, não devendo, contudo, a somatória total das condenações ultrapassar o teto máximo de 20% previsto no art. 20, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg nos EAg 763.115/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 02/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1172503/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 03/05/2010 e AgRg no AG 1263650/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1250945/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo" (REsp 867.988/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 12/4/07).

2. "Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em consequência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, de minha relatoria, Quinta Turma, DJ 5/11/07).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1212738/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 22/03/2011, DJe 07/04/2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM SEDE DE EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que não há afronta ao art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente, conforme pretendido pela parte recorrente. Ressalte-se que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do

julgado, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos.

2. Os embargos à execução constituem ação autônoma e, por isso, autoriza a cumulação da condenação em honorários advocatícios arbitrados na ação de execução de sentença coletiva e aqueles em sede dos embargos. Destarte, merece reforma o aresto vergastado que contaria o entendimento firmado nesta Corte Superior, para reconhecer como devidos os honorários advocatícios fixados na execução, porquanto independente e acumuláveis com os em sede de embargos à execução, tendo em vista tratar de ações distintas.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1210642/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento para determinar o prosseguimento da execução nos termos do título executivo judicial, ressaltando que os valores pagos administrativamente devem ser compensados, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013773-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013773-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILVANIA SICUTI DAMETTO

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

No. ORIG. : 05.00.00045-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos opostos pelo INSS, reconhecendo como corretos os cálculos apresentados pelo embargado, nos termos da fundamentação. Condenou o embargante ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, que não há prestações vencidas a receber em virtude do processo, e por consequência não há honorários, já que a base de cálculo desta rubrica é zero. Alega que ser indevido executar 15% a título de honorários advocatícios do que foi pago administrativamente. Requer o provimento do apelo, a fim de julgar procedentes os presentes embargos, por restar configurado excesso de execução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Segundo a r. sentença de fls. 103/105 dos autos principais, a ação foi julgada procedente "*para determinar ao Instituto Nacional do Seguros Social - INSS que implante o benefício de auxílio-doença e para condená-lo ao pagamento das parcelas vencidas desde a data da citação, em valores devidamente atualizados de acordo com a correção dos benefícios previdenciários e com juros de mora de 1% ao mês (art. 406 do CC), a partir do vencimento de cada parcela, descontadas as parcelas pagas a título de antecipação dos efeitos da tutela. (...) Condeno o réu ao pagamento das custas processuais, nos termos da Súmula 178 do Superior Tribunal de Justiça, e dos honorários advocatícios, que fixo em R\$ 380,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.*"

Em decisão monocrática proferida às fls. 137/143 dos autos principais, não foi conhecido o agravo retido do INSS, dado provimento ao recurso adesivo da parte autora para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, dado parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para alterar o prazo e forma de incidência da multa diária e para isentar o réu do pagamento de custas processuais na forma da fundamentação.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 11,98%. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. Os valores relativos a pagamentos efetuados na esfera administrativa integram a base de cálculo da verba honorária. Precedentes.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1179907/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 17/03/2011, DJe 05/04/2011)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 956263/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 14/08/2007, DJ 03/09/2007)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. VERBA HONORÁRIA DA EXECUÇÃO INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO A QUO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento segundo o qual os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes: AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; REsp 956263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007; REsp. 412.172/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.08.2002; REsp. 8.270/SP, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ 15.04.1991.

2. Constituindo-se os embargos do devedor ação de conhecimento, que não se confunde com a de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independente em cada uma das referidas ações, sendo descabido o condicionamento da verba honorária na execução à eventual propositura dos embargos à execução, não devendo, contudo, a somatória total das condenações ultrapassar o teto máximo de 20% previsto no art. 20, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg nos EAg 763.115/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 02/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1172503/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 03/05/2010 e AgRg no AG 1263650/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1250945/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo" (REsp 867.988/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 12/4/07).

2. "Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em consequência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, de minha relatoria, Quinta Turma, DJ 5/11/07).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1212738/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 22/03/2011, DJe 07/04/2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM SEDE DE EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que não há afronta ao art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente, conforme pretendido pela parte

recorrente. Ressalte-se que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos.

2. Os embargos à execução constituem ação autônoma e, por isso, autoriza a cumulação da condenação em honorários advocatícios arbitrados na ação de execução de sentença coletiva e aqueles em sede dos embargos. Destarte, merece reforma o aresto vergastado que contaria o entendimento firmado nesta Corte Superior, para reconhecer como devidos os honorários advocatícios fixados na execução, porquanto independente e acumuláveis com os em sede de embargos à execução, tendo em vista tratar de ações distintas.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1210642/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024035-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024035-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA ELENA DE SOUZA

ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00090-2 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão de benefício assistencial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, atualizadas desde o efetivo desembolso, bem como dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 545,00, observando-se quanto à execução o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora alega, preliminarmente, a nulidade da sentença, por ter cerceado seu direito de defesa ao indeferir a produção de prova oral. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, a fim de lhe ser concedido o benefício assistencial, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 162, opinou pelo desprovimento da apelação da parte autora, reiterando a manifestação de fls. 120/122.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa, consoante o disposto no artigo 400, incisos I e II, do Código de Processo Civil. A questão do deferimento de uma determinada prova (*in casu*, testemunhal) depende de avaliação do magistrado do quadro probatório existente, da necessidade dessa prova, prevendo o art. 130 do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelativas. Ademais, consta dos autos a realização de estudo social (fls. 68/73) e de perícia médica (fls. 64/66).

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalho, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalho, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal inoquer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoquerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoquerência do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inoquerencialidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inoquerência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoquerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoquerência do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inoquerencialidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas

interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 39 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 10), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

A par da alegada hipossuficiência econômica, do conjunto probatório dos autos não se constata a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, consoante assinalou o *Parquet* Federal às fls. 120/122: "Consta no laudo pericial que a autora sofre de perda auditiva profunda e bilateral, de modo que entendeu o perito que existe uma incapacidade laboral parcial e definitiva. Nesse particular, é certo que o fato de a incapacidade ser parcial não obsta a concessão do benefício pleiteado à autora, pois a avaliação deve ser modulada conforme a qualificação e a experiência da pessoa, no contexto social em que vive; um conceito relativo de incapacidade, portanto. (...) Contudo, em que pese a simplicidade da perícia médica realizada, é possível, com fundamento no estudo social, concluir que, no caso da requerente, a deficiência não impossibilita o desenvolvimento de atividades laborativas. Nesse sentido, relatou a assistente social (fl. 72): 'Acreditamos que houve uma acomodação da requerente diante de sua situação e que isso fez com que não procurasse trabalho. Apesar disso relatou que se sente constrangida, pois mora em uma cidade pequena onde todos se conhecem e que muitas pessoas colocam que ela precisa procurar um trabalho.' Registre-se, ainda, que o indivíduo portador de deficiência auditiva possui capacidade de desenvolver diversas habilidades que o qualifiquem de forma satisfatória para inserir-se no mercado de trabalho, que vem, numa crescente, abrindo vagas a portadores de deficiência. Verifica-se, portanto, que não está preenchido o requisito da incapacidade laborativa, tendo em vista que, não obstante apresente problemas de audição, a autora reúne condições que permitem a sua inclusão no mercado de trabalho. (...) Assim, os elementos trazidos aos autos não permitem inferir que a enfermidade que acomete Maria a torna incapaz para a vida independente e para o exercício de qualquer atividade remunerada, tampouco restou comprovado

que a autora deixou de exercer atividades laborativas rurais em razão da deficiência, conforme ela relatou à assistente social (fl. 71). Destarte, observa-se que o requisito da incapacidade laborativa não restou demonstrado."

Assim, não preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Por fim, cumpre ressaltar que havendo alteração nas condições de saúde a parte autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Não há condenação da parte autora aos ônus de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, apenas para afastar a condenação nos ônus da sucumbência, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032015-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032015-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE AZEVEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARINEIDE SOUZA ARAUJO e outros

: MARCIO SOUZA ARAUJO

: MAGNO SOUZA ARAUJO

ADVOGADO : ELAINE LUZ SOUZA

No. ORIG. : 07.00.00273-1 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder aos autores o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Mário de Matos Araújo, ocorrido em 03.06.2006, a partir da data do óbito. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso com incidência de correção monetária e juros de mora, a partir da citação, descontando-se os valores pagos a título de antecipação da tutela. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, alegando, preliminarmente, a nulidade do processo, em razão da falta de integração do polo ativo pelos filhos menores do falecido, bem como pela ausência de atuação do Ministério Público. No mérito, argumenta que não restou comprovada a qualidade de segurado do "de cujus" por ocasião do óbito. Subsidiariamente, sustenta que os juros de mora deverá observar o regramento traçado pela Lei n. 11.960/2009, que alterou a redação do artigo 1º-F, da Lei n. 9.494/97, incidindo de forma decrescente a partir da citação.

Contrarrazões da autora à fl. 191/198, em que pugna pela manutenção da r. sentença recorrida.

Pelo despacho de fl. 202, foi a parte autora instada a promover a integração dos filhos menores do "de cujus" à época do falecimento, Magno Souza Araújo e Márcio Souza Araújo, ao polo ativo da ação, tendo sido carreados aos autos seus documentos pessoais e procuração *ad judícia*.

À fl. 217/218, o Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de intervenção ministerial no feito, por não se tratar de interesses de incapazes.

Noticiada a implantação do benefício em epígrafe, à fl. 77.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Da preliminar de nulidade

Não merece ser acolhida a preliminar arguida pela autarquia previdenciária, tendo em vista que foi promovida no polo ativo do feito a integração dos filhos menores do falecido à época do óbito (fl. 213), não se verificando, no caso, a existência de prejuízo em prol destes, uma vez que a sentença julgou procedente o pedido e o benefício encontra-se ativo, tendo o órgão ministerial se manifestado no sentido da desnecessidade de intervenção no feito (fl. 217/218).

Do mérito

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filhos menores e esposa de Mário de Matos Araújo, falecido em 03.06.2006, conforme certidão de óbito de fl. 20.

A condição de dependente dos autores em relação à *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento, nascimento e óbito (fl. 19/20 e 32/33), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. Em relação à qualidade de segurado do falecido, cabe ponderar que este gozou do benefício de seguro-desemprego, conforme atesta o documento de fl. 27, retratando, assim, a situação de desemprego vivenciada pelo *de cujus*, de forma a lhe proporcionar a prorrogação por mais 12 meses do período de "graça", nos termos do art. 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVANTE DE SEGURO-DESEMPREGO. DIREITO À EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Para se beneficiar do acréscimo elencado no §2º do citado dispositivo, que acrescenta 12 (doze) meses ao mencionado período, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

3. Tendo o ex-segurado recebido o benefício de seguro-desemprego, que, por sua vez, tem a finalidade de promover a assistência financeira temporária do trabalhador desempregado, sendo proposto e processado perante os Postos do Ministro do Trabalho e Emprego, atende ao comando legal de registro da situação de desemprego no órgão competente.

4. Ocorrendo o óbito durante o chamado "período de graça", não há falar em perda da qualidade de segurado do de cujus, razão pela qual seus dependentes fazem jus à pensão por morte.

(...)

(STJ; AGRDRESP 439021 - 2002.00.63869-7/RJ; 6ª Turma; Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura; j. 18.09.2008; DJ 06.10.2008)

Portanto, considerando que entre a data do termo final de seu último vínculo empregatício (05.07.2004) e a data do evento morte (03.06.2006) transcorreram menos de 24 meses, é de se reconhecer que o *de cujus* estava albergado pelo período de "graça" na data do óbito, mantendo-se, assim, a qualidade de segurado.

Resta, pois, evidenciado o direito dos autores na percepção do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Mário de Matos Araújo.

Quanto ao termo inicial do benefício, cabe elucidar que os coautores Magno Souza Araújo e Márcio Souza Araújo possuíam menos de 16 anos de idade por ocasião do óbito do segurado instituidor, não incidindo a prescrição contra eles, nos termos do artigo 169, I c/c o artigo 5º, ambos do Código Civil revogado, em vigor à época dos fatos, e art. 79 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual o início de fruição da pensão por morte em comento deve ser a data do óbito (03.06.2006). De igual modo, no tocante à coautora Marineide Souza Araújo, há que se manter o termo inicial do benefício a contar da data do óbito, tendo em vista que requerido administrativamente dentro do prazo de trinta dias (fl.

29), a teor do artigo 74 da Lei nº 8.213/91. Ressalto que não há falar-se em prescrição quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada em novembro de 2007.

Importante esclarecer, ainda, que a coautora Marineide Souza Araújo já vem usufruindo do benefício em comento por força do provimento antecipatório concedido. Portanto, considerando que a habilitação dos demais demandantes como dependentes somente se concretizou com o presente provimento jurisdicional, a teor do art. 76, *caput*, da Lei n. 8.213/91, e que já houve aproveitamento de algumas prestações, posto que a autora era representante legal dos menores, impõe-se sejam descontadas as prestações vencidas pagas a esse título, mesmo porque novo pagamento de tais prestações implicaria uma despesa a cargo do INSS equivalente a 150% do valor da pensão a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa à autora e seus filhos, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico.

Anote-se que os coautores Magno Souza Araújo e Márcio Souza Araújo fazem jus ao benefício em comento até a data em que completarem 21 anos de idade, ou seja, até 30.12.2011 e 12.10.2013, respectivamente.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores à citação, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, nego seguimento à sua apelação, bem como à remessa oficial tida por interposta.**

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas por ocasião da liquidação de sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS, comunicando a inclusão dos dependentes Magno Souza Araújo e Márcio Souza Araújo no benefício NB 142.976.173-0.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036604-62.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA REGINA DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : MARISA MARQUES FLAUSINO SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 08.00.00300-2 2 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Dalmeis Batista Pereira, a partir da data do requerimento administrativo. As diferenças apuradas serão acrescidas de correção monetária a partir de cada vencimento e juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Condenada a autarquia, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Deferida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

O INSS, em suas razões de apelo, requer a reforma integral da sentença, ao argumento de que não restou comprovada a alegada união estável da autora com o falecido, nem tampouco a dependência econômica. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial do benefício fixado a partir da data da citação, bem como sejam observados os critérios de correção monetária e juros de mora estabelecidos na Lei nº 11.960/09. Por fim, pleiteia a redução dos honorários advocatícios a percentual inferior a 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Noticiada pelo réu, à fl. 91, a implantação do benefício.

Com as contrarrazões da autora (fl. 127/129), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de Pensão por Morte, na qualidade de ex-esposa e companheira de Dalmeis Batista Pereira, falecido em 28.04.2008, conforme certidão de óbito de fl. 20.

A qualidade de segurado do falecido resta inquestionável, tendo em vista que era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início DIB em 10.01.1996 (fl. 77).

De outra parte, a certidão de casamento de fl. 18 demonstra que a requerente e o "de cujus" foram casados durante o período de 14.01.1976 a 17.06.2003, após o que teriam se divorciado. No entanto, do endereço constante da petição inicial, em cotejo com o declarado na certidão de óbito (fl. 20), verifica-se que a autora e o falecido possuíam o mesmo domicílio por ocasião do óbito (Rua Doze, 354, Barretos/SP). Outrossim, constam dos autos outros documentos que corroboram tal fato, tais como conta de energia elétrica (fl. 19), correspondência comercial (fl. 22/23), instrumento público de procuração (fl. 24), além de declarações de estabelecimentos comerciais (fl. 25/27) e notas fiscais (fl. 28/30). Observa-se, ademais, que a demandante figura como dependente do falecido na declaração de imposto de renda exercício 2008 (fl. 31/32), constando ainda, da certidão de óbito, que o "de cujus" era casado com Maria Regina de Oliveira Pereira.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas nos autos (fl. 112/114) foram unânimes em afirmar que a autora conviveu maritalmente com *de cujus* até a data do óbito.

Assim, restando comprovada a união estável entre a autora e o "de cujus" após a dissolução do vínculo matrimonial, a condição de beneficiária é consequência lógica, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu ex-esposo e companheiro Dalmes Batista Pereira.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo, à míngua de impugnação da autora. Não há que se falar, de outro lado, que a autarquia previdenciária apenas tomou conhecimento dos fatos a partir da data da citação, tendo em vista a farta documentação indicando a continuidade da convivência marital após a dissolução do vínculo matrimonial, inclusive a declaração constante da certidão de óbito.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para que os juros de mora sejam computados na forma retroexplicitada.

As prestações adimplidas a título de antecipação de tutela serão compensadas em liquidação de sentença.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038393-96.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.038393-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : APARECIDA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00727-5 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de comprovação da qualidade de segurada e da falta de incapacidade para o trabalho. Deixou de condenar a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita. Condenou a União, nos termos do art. 1º da resolução 541/07 do CJF, ao pagamento dos honorários em favor do perito nomeado, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Apelou a autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. Alega que deixou de trabalhar em razão da moléstia que lhe acomete, não perdendo, assim, sua qualidade de segurada. Requer a concessão da aposentadoria por invalidez ou, ao menos, do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a perda da qualidade de segurada da autora, tendo em vista que a ação foi interposta em 04.03.2010 e, conforme Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 88), a autora recebeu auxílio-doença até 12/2006, não constando dos autos qualquer vínculo empregatício posterior, nem mesmo comprovação de que a incapacidade alegada tenha se iniciado naquela época e ainda persiste.

A autora não trouxe aos autos quaisquer provas - atestados médicos ou exames médicos - posteriores à 12/2006 a fim de confrontar a alegada cessação indevida do benefício.

As testemunhas ouvidas às fls. 104/105, também não deixam clara a presença da incapacidade na época em que a autora era segurada da previdência social.

Ademais, o laudo médico pericial de fls. 108/111 atesta que a autora apresenta hipertensão arterial sistêmica. Afirma que provavelmente a autora sofre desta moléstia há 4 anos, encontrando-se estabilizada. Em resposta aos quesitos formulados, afirma que não há incapacidade para atividade habitual.

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autora, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046048-22.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046048-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : THEREZA LEIGA RODRIGUES
ADVOGADO : MAURICIO FASSIOLI RAMOS JUNIOR (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00007-3 2 Vt MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que visa a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez de seu marido falecido, considerando-se, como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente percebido e a inclusão das gratificações natalinas nos salários-de-contribuição que integraram o período básico de cálculo do benefício. A parte

autora foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, observado o artigo 12 da Lei 1060/50. Não houve condenação em honorários advocatícios em razão do deferimento da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, em resumo, que o INSS não se manifestou em sede de defesa sobre o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por invalidez de seu finado marido, razão pela qual os fatos alegados na inicial devem ser tidos por verdadeiros. Assevera que é devido o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício para que os valores percebidos a título de auxílio-doença de seu falecido marido sejam considerados no período básico de cálculo como salários-de-contribuição, nos termos do artigo 29, § 5º, da Lei 8213/91.

Sem contrarrazões do réu (certidão de fl.69), os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, cumpre referir que ao INSS, na qualidade de ente público, não se aplicam as disposições atinentes à confissão ficta e os efeitos da revelia consoante os artigos 302 e 320 do CPC, consoante se depreende do julgado a seguir colacionado:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDAS MENSAS A PARTIR DE 03/1997 A 02/2002 PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO - INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA - PROCEDÊNCIA - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - RESTITUIÇÃO DE VALORES DESCONTADOS. PELO INSS. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E AUSÊNCIA DE PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS - APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA IMPROVIDAS. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- Em relação às pessoas jurídicas de direito público não se aplicam os efeitos da revelia e tampouco incide o ônus do artigo 302, caput do CPC, porque não se admite confissão. Desta forma, a ausência de impugnação pelo réu, acerca do pedido de restituição do valor de R\$ 1.850,54, descontado a título de consignação, não implica que se tenham por verdadeiras as assertivas da exordial, mormente quando inexistir prova a respeito apta ao convencimento do Juízo. Afastada da condenação do INSS, portanto, o dever de restituição do valor pretendido pela parte autora, sem prejuízo da aferição da regularidade dos descontos em fase de execução do julgado.

(...)

(AC 2007.03.99.009782-5, Rel. Des. Federal Eva Regina, DJF3 CJ2 de 11.02.2009, p. 590)

De outra parte, consoante se verifica dos autos, o marido da parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 29.09.1988 (fl.31), o qual foi cessado em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 01.11.1990 (fl.33).

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (01.11.1990), o falecido marido da parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 29.09.1988, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com a legislação vigente à época.

Confira-se o entendimento emanado da Corte Superior, assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE DIREITO ADQUIRIDO.

- Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações.

- Recurso extraordinário não conhecido.

(STF; RE 278718/SP; Relator Ministro Moreira Alves; DJ de 14.12.2002, pág. 146)

Saliento que a aplicação do § 5º do artigo 29 do diploma suso mencionado deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ; AgRg 1017520/SC; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 29/09/2008)

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

(...)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005610-93.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.005610-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMINDO DAS GRACAS CORREA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GISELA MARGARETH BAJZA e outro
No. ORIG. : 00056109320104036105 4 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial laborado pelo autor de 15.01.1987 a 08.02.1990, 01.02.1992 a 14.07.1993 e 01.04.1994 a 28.04.1995, condenando o réu a proceder à revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço, de 70% para 90% do salário-de-benefício, a partir do requerimento administrativo (06.05.2008), cujo valor, para a competência de janeiro/2011 passa a ser o constante dos cálculos da Contadoria Judicial (RMI: R\$819,21 e RMA: R\$983,23 - fl.408/415). As diferenças em atraso, no importe de R\$9.448,19, deverão ser corrigidas monetariamente desde o requerimento administrativo, nos termos do Provimento 64/2005, acrescidas de juros de mora conforme índices oficiais aplicados à caderneta de poupança, nos termos da Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, a teor da Súmula 111 do STJ.

Sem custas. Concedida a tutela antecipada, determinando a revisão do benefício, no prazo de 30 dias, sem cominação de multa.

Alega o réu, preliminarmente, a ausência dos pressupostos da antecipação da tutela. No mérito, sustenta que não restou comprovada a natureza especial da atividade exercida pelo autor, sendo imprescindível a comprovação da habitualidade e permanência da exposição a agentes agressivos.

À fl. 446/447, foi comunicada a revisão do benefício.

Com contrarrazões do autor, os autos vieram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01.

Da preliminar.

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Tampouco se nota ofensa ao imperativo de reexame necessário que cerca as sentenças proferidas em desfavor da Fazenda Pública, nos moldes do artigo 475, I, do Código de Processo Civil. Nesse ponto, há que se harmonizar a regra que impõe remessa oficial do julgado com aquela que prevê a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no artigo 273 do mesmo Código de Processo Civil. O reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício

Do mérito.

Busca o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (carta de concessão à fl.78 - DIB: 06.05.2008), a conversão de atividade especial em comum de 15.01.1987 a 08.02.1990, 01.02.1992 a 14.07.1993 e 01.04.1994 a 28.04.1995, para fins de revisão do valor do benefício.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95 como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e

convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim sendo, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum de 15.01.1987 a 08.02.1990 e 01.04.1994 a 28.04.1995, laborados como carpinteiro, na empresa Só Formas Empreiteira, em razão da periculosidade da função, por se tratar de construção de edifícios de grande porte, acima de dez andares, conforme formulários SB-40 de fl. 149/150, enquadrando-se no código 2.3.3 do Decreto n. 53.831/64.

Vale acentuar que em se tratando de atividade perigosa, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

O período de 01.02.1992 a 14.07.1993 resta incontroverso, vez que foi convertido na esfera administrativa, conforme se verifica da planilha de cálculo de tempo de serviço de fl. 65/67.

Somado o acréscimo decorrente da conversão do intervalo desempenhado em condições especiais àquele tempo de serviço já reconhecido pelo INSS na seara administrativa (fl. 65/67), o autor totaliza 34 anos, 09 meses e 06 dias de tempo de serviço até 06.05.2008, data da concessão do benefício.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço com conversão dos períodos de atividade especial em comum, cujo valor deverá ser calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da E.C. nº 20/98.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão do benefício deve ser fixado na data da concessão administrativa (06.05.2008 - fl.78), vez que o autor já havia apresentado os documentos comprobatórios do exercício da atividade especial.

Destaco que o *quantum* devido ao autor deverá ser discutido em sede de liquidação de sentença, sob pena de nulidade, vez que este não é o momento processual adequado para tanto, razão pela qual devem ser excluídos os cálculos de fl. 408/415, homologados no Juízo *a quo*.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Ficam mantidos os juros moratórios na forma fixada na sentença, cabendo explicitar que incidem até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, nego seguimento à sua apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que os valores em atraso sejam apurados em liquidação de sentença, descontadas as parcelas pagas a título de tutela antecipada, excluindo-se os cálculos da Contadoria Judicial de fl. 408/415, homologados pelo Juízo *a quo*.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001872-94.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001872-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO : RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro
No. ORIG. : 00018729420104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária para condenar o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício da autora, com a inclusão das gratificações natalinas

nos salários-de-contribuição do respectivo período básico de cálculo, respeitando-se os limites e tetos contributivos então vigentes (inclusive tetos do salário-de-benefício e da renda mensal inicial). As diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela (Súmulas 148 do S.T.J. e 08 desta Corte), incidindo juros de mora a partir da citação de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010 do CJF. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor das diferenças apuradas até a data da sentença (Súmula 111 do S.T.J.).

O INSS apresentou apelação alegando, preliminarmente, a decadência do direito à revisão do benefício. No mérito, sustenta, em resumo, que as gratificações natalinas não devem integrar os salários-de-contribuição por falta de previsão legal. Argumenta a legalidade no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora. Subsidiariamente, requer seja observada a limitação legal do valor do salário-de-benefício e da renda mensal dos benefícios previdenciários.

Contrarrazões de apelação (fl.99/105).

Após breve relatório, passo a decidir. Da remessa oficial tida por interposta

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, § 2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Da decadência

Não pode prevalecer a alegação de ocorrência da decadência, tendo em vista que a alteração promovida no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, através da Medida Provisória nº 1.523/97, posteriormente transformada na Lei nº 9.528/97, somente atingiu as relações jurídicas constituídas a partir da sua vigência, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DA NOVA LEI.

1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

2. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ; RESP 479964; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Gallotti; DJ de 10.11.2003, pág. 220)

Do mérito

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a autora obteve a concessão de seu benefício em 11.02.1993 (fl.14).

O artigo 30, § 6º, do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que regulamentou a Lei 8213/91, assim previa:

Art. 30. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição relativos aos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data de entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

.....

§ 4º Serão considerados para cálculo do Salário-de-Benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

.....

§ 6º A remuneração anual (13º salário) somente será considerada no cálculo do Salário-de-Benefício quando corresponder a 1 (um) ano completo de atividade.

Do mesmo modo, o artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (em sua redação original), prescrevia que seriam considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

Portanto, não havia qualquer determinação no sentido de se excluir a gratificação natalina da base de cálculo do benefício.

Ressalto que tal dispositivo teve sua redação alterada através da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, *verbis*:

Art. 29.

§ 3º - Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina).

Assim, verificando que o benefício da autora foi concedido em 11.02.1993, resta evidente que na composição de seu PBC serão consideradas as gratificações natalinas do período, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse.

A propósito do tema, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida.

(TRF 3ª Região; AC 757694/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Jediael Galvão; DJ de 26.04.2006, pág. 799)

Tendo em vista a data de início da benesse e o ajuizamento da presente demanda tão-somente em 12.03.2010, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 12.03.2005.

Não conheço do apelo em relação às limitações legais a serem observadas no recálculo da renda mensal inicial do benefício, tendo em vista que a sentença dispôs no mesmo sentido da pretensão do recorrente.

Cumprido esclarecer os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r.sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E.Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar aduzida, não conheço de parte do apelo do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada, observando-se que restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 12.03.2005.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006774-84.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.006774-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIANA DELIBERAL MUNIZ DA SILVA e outro

: DANDARA MUNIZ DA SILVA

ADVOGADO : ROSANGELA APARECIDA DO NASCIMENTO e outro

No. ORIG. : 00067748420104036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação que objetivava a concessão do benefício de auxílio-reclusão na condição de cônjuge e filha do recluso.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder às autoras o benefício de auxílio-reclusão desde a data de entrada do requerimento administrativo (07.05.2009 - fls. 20). Determinou que as parcelas vencidas, descontando-se as que já foram pagas em razão da antecipação dos efeitos da tutela, deverão ser corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010 do C. CJF, e acrescidas de juros de mora, contados da citação, com a taxa de juros de 1% ao mês, de acordo com o artigo 406 do Código Civil de 2002, combinado com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Ante a sucumbência mínima da parte autora, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da condenação, descontadas as parcelas vencidas após a sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária requer, primeiramente, a apreciação e provimento do agravo de instrumento interposto contra a decisão que deferiu a medida antecipatória e que foi convertido em agravo retido. No mérito, sustenta, em síntese, que a remuneração do recluso era superior ao limite fixado para a concessão de auxílio-reclusão. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o percentual dos juros de mora seja fixado na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A tutela antecipada foi deferida às fls. 26/28, tendo o INSS informado às fls. 61 que implantou o benefício em favor da parte autora.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Em seu parecer de fls. 102/103, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e provimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, v.g., STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000; STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000; STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003; STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "**A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária**".

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91, os requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio-reclusão são: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante, requisitos comuns ao benefício de pensão por morte (artigo 74 da Lei nº 8.213/91), bem como o efetivo recolhimento à prisão, baixa renda e ausência de remuneração paga pela empresa ou de percepção de auxílio-doença ou de abono de permanência em serviço.

Ressalte-se que após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 o benefício de auxílio-reclusão passou a ser devido somente aos segurados de baixa renda, tendo o seu artigo 13 e, posteriormente, o artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, estabelecido o teto de R\$360,00 para o último salário de contribuição do segurado recluso, valor este que tem sido atualizado por diversas Portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, restou comprovado o recolhimento do genitor e cônjuge da parte autora à prisão em 19.03.2009 (fls. 19).

No presente caso, a controvérsia cinge-se sobre a renda do recluso a fim de propiciar a concessão do benefício de auxílio-reclusão à parte autora.

O E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 587.365/SV, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu em 25.03.2009, por maioria, que a teor do artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." - Grifei.

(RE 587365 /SC - Tribunal Pleno - rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009)

Contudo, apesar do documento de fls. 60 (CNIS) informar que a última remuneração do segurado preso foi no montante de R\$756,80 referente ao mês de agosto/2008, já que trabalhou somente por 19 dias no mês de setembro, o que supera o limite de R\$752,12 (setecentos e cinquenta e dois reais e doze centavos) estabelecido na Portaria MPS nº 48, de 12.02.2009, que atualizou o valor máximo do salário de contribuição à época do recolhimento à prisão (fls. 19 - 19.03.2009), fixado originalmente pelo artigo 13 da EC 20/98 c/c artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, de R\$360,00 (trezentos e sessenta reais), observa-se que o último vínculo empregatício do recluso encerrou-se em 19.09.2008, de modo que restou comprovado que o segurado estava desempregado quando foi preso, pelo que sua renda não ultrapassava o limite previsto para a concessão do benefício, além do que o valor da renda é irrisoriamente superior ao teto, que não rende ensejo à negativa do benefício. Neste sentido, seguem julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido.

(REO nº 2003.03.99.016754-8, Rel. Des. Federal Marianina Galante, Oitava Turma, j. 05.09.2011, DJF3 15.09.2011)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. REEXAME COM FULCRO NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO E. STF EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EC 20/98. RESTRIÇÃO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. FUNDAMENTAÇÃO ALTERADA. CONCLUSÃO MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Consta dos autos que o segurado encontrava-se desempregado, quando foi preso, pelo que sua renda não ultrapassa o limite previsto para a concessão do benefício. Ainda que se considere a tese aventada pelo INSS, o último salário-de-contribuição do segurado corresponde a R\$ 648,00, resultante da multiplicação de R\$ 2,70 (remuneração/hora) por 240 horas, valor irrisoriamente superior ao teto de R\$ 623,44 vigente à época, que não rende ensejo à negativa do benefício, o qual deverá observar referido limite. Ressalte-se que a composição da renda por trabalhos sazonais, horas-extras e outros rendimentos ocasionais não satisfaz o critério estabelecido pela norma.

3. Fundamentação do voto integrante do acórdão reconsiderada. Mantido desprovemento da apelação.

(AC nº 2007.60.06.000544-5, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Décima Turma, j. 30.08.2011, DJF3 08.09.2011)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Consoante certidão de nascimento (fls. 13), verifica-se que a autora Dandara Muniz da Silva era menor à época da prisão e ajuizamento da presente ação e, em se tratando de dependente absolutamente incapaz, o termo inicial do auxílio-reclusão é a data do recolhimento à prisão do segurado, não sendo exigível àqueles a obrigação de formular o requerimento do benefício no prazo de 30 dias, conforme artigos 80 e 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, seguem os julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. FILHOS MENORES. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. ARTIGO 103, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.213/91. PROCEDÊNCIA. PARCELAS RETROATIVAS.

I. (...)

4. No tocante à prescrição e ao termo inicial do benefício, cumpre esclarecer que a mesma não ocorre contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I, do Código Civil de 1916 (artigo 198, I do novo Código Civil), e de acordo com o previsto no artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

5. A parte autora faz jus à percepção das parcelas vencidas referentes ao período do encarceramento até a data da soltura do segurado, descontando-se as parcelas já pagas por força da tutela antecipada.

6. (...)

7. Apelação provida e, nos termos do artigo 515, § 3º do CPC, pedido parcialmente procedente.

(AC 2007.03.99.011113-5, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 16/11/2009, DJ 24/03/2010).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITAÇÃO DE RENDA BRUTA MENSAL. DESTINATÁRIO DA RESTRIÇÃO. BENEFICIÁRIO. TERMO INICIAL. VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO.

I - (...)

V - No tocante ao termo inicial do benefício, em se cuidando de menor, aplica-se a norma do art. 79 da Lei nº 8.213/91, que afasta a incidência da decadência e da prescrição estatuídas pelo art. 103 do mesmo diploma legal, o que está em consonância ao disposto no art. 198, I, combinado ao art. 3º, I, do Novo Código Civil, daí porque a fixação do marco inaugural do benefício independe da data de apresentação do requerimento.

VI - (...)

XII - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(AC 2005.03.99.040907-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 09/04/2007, DJ 31/05/2007)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DA PRISÃO. CORREÇÃO.

1. A omissão do v. acórdão quanto a ponto fundamental da demanda dá ensejo ao manejo de embargos de declaração.

2. Em se tratando de dependente absolutamente incapaz, o termo inicial do auxílio-reclusão é a data do recolhimento à prisão do segurado, não sendo exigível àquele a obrigação de formular o requerimento do benefício no prazo de 30 dias (arts. 80 e 74, inc. I, da Lei nº 8.213/91).

3. Embargos de declaração acolhidos

(AC 2006.03.99.005814-1, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 20.03.2007, DJ 18.04.2007)

Embora não haja impugnação da parte autora nesse sentido, verifica-se que a prescrição constitui matéria que pode ser conhecida de ofício, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, de modo que seu afastamento pode ser declarado independentemente de manifestação das partes. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. MENOR. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". TERMO INICIAL. AFASTAMENTO DA PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...)

IV - Não há que se falar em prescrição quanto aos filhos, haja vista que à época do óbito do falecido estes eram menores, e contra eles, portanto, não corria a prescrição, nos termos do art. 169, inc. I, do Código Civil de 1916 (vigente à época do óbito), e do art.198, inc. I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor. Cumpre elucidar que a prescrição constitui matéria que pode ser conhecida de ofício, consoante se deduz do art. 219, §5º, do CPC, de modo que seu afastamento pode ser declarado independentemente de manifestação das partes, ainda mais em se tratando de interesse de menores.

V - (...)

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida. Prescrição cujo afastamento se reconhece de ofício.

(AC nº 2006.03.99.030748-7, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 19.08.2008, DJF3 27.08.2008)

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido em apenso e **dou parcial provimento** à apelação da autarquia previdenciária tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados. Reconheço o afastamento da prescrição de ofício, a fim de fixar na data da reclusão (19.03.2009 - fls. 19) o termo inicial do benefício referente à autora Dandara Muniz da Silva.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004617-38.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004617-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : IVONE APARECIDA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00046173820104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi apresentado início razoável de prova material relativa à sua alegação de trabalho agrícola. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o art. 12, da Lei 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença sustentando que comprovou o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, pelo que entende fazer jus à concessão do benefício.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 120).

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 25.09.1952, completou cinquenta e cinco anos de idade em 25.09.2007, devendo, assim, comprovar 13 (treze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora apresentou cópia de certidão de seu casamento (04.06.1977; fl. 12) e de certificado de dispensa de incorporação de seu cônjuge (1971, fl. 15) nos quais ele fora qualificado como *lavrador*, bem como comprovante de sua filiação a sindicato de trabalhadores rurais (1978, fl.16) e cópia da CTPS dele com anotações de contrato de trabalho rural nos períodos de 08.09.1984 a 03.02.1986, 01.09.1996 a 30.11.1996 (fl. 13/14), que constituem início de prova material relativa à atividade campesina alegada pela demandante.

Por outro lado, as testemunhas de fls. 97/100, afirmaram que conhecem a autora há 30 (trinta) anos e que ela sempre trabalhou como rurícola, carpindo, colhendo, ajudando a fazer a cerca, sempre na condição de diarista rural.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 25.09.2007, bem como cumprido o tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (03.12.2008; fl.23), ante a ausência do requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o seu pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação (03.12.2008). Honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **IVONE APARECIDA DE OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis

para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 03.12.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005889-58.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005889-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERA RENE DELGADO
ADVOGADO : MARCIO ADRIANO CARAVINA e outro
No. ORIG. : 00058895820104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para, confirmando a liminar anteriormente deferida, determinar à autoridade impetrada que efetue o pagamento do auxílio-doença nº 537.366.077-5 até que seja realizada perícia em que fique constatada a inexistência de incapacidade laborativa da impetrante. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas *ex legis*.

À fl. 47 foi informado que o pagamento do benefício não fora efetuado em virtude de problemas nos sistemas de informática do INSS.

O I. representante do Ministério Público Federal exarou parecer (fl. 109), opinando pelo desprovemento da remessa oficial.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Compulsando os autos, verifica-se que a impetrante obteve a concessão de auxílio-doença em 16.09.2009, sendo que em 24.08.2010 compareceu à agência do INSS para a realização de exame médico, o qual foi cancelado e reagendado para 19.10.2010 em razão de greve deflagrada pelos peritos da Autarquia (fl. 18). Em 02.09.2010, o benefício da impetrante foi suspenso.

Tem-se, pois, que em virtude de paralisação ocasionada por greve do instituto, a impetrante não pôde submeter-se a nova perícia, fato que acabou por tolher seu direito de comprovar sua inaptidão para o trabalho e, por conseguinte, a impediu de ver perpetuado o pagamento do benefício previdenciário.

É certo que o INSS não está impedido de convocar os beneficiários de auxílio-doença para a realização de perícias médicas, visto que tal procedimento é próprio da sistemática do benefício transitório.

No entanto, os segurados não podem ficar desamparados em virtude de obstáculos que impedem a realização dos exames e que culminam por impedi-los de demonstrar a incapacidade laborativa e o conseqüente direito à percepção do amparo previdenciário.

Assim, entendo que deve ser mantido o pagamento do auxílio-doença, sem prejuízo da verificação contínua da manutenção da incapacidade da impetrante, nos termos da legislação de regência.

Saliento que não há óbice a que se conheça do pedido de condenação do impetrado à concessão do benefício previdenciário, porém as parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da presente demanda devem ser pleiteadas em ação autônoma, tendo em vista que o Mandado de Segurança não é substituto de ação de cobrança (Súmula nº 269 do C. STF).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000946-89.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000946-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00009468920104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o pedido administrativo (12.02.2010). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de acordo com a Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício de auxílio-doença no prazo de 45 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00.

Em consulta ao CNIS (em anexo) verifica-se a implantação do benefício.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Contra-razões à fl. 124/127.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 04.03.1944, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 24.09.2010 (fl. 77/91), atestou que o autor é portador de quadro de aumento dimensional da próstata, hipertensão arterial sistêmica e deformidade em joelhos, que lhe acarretam incapacidade de forma total e temporária para atividade laborativa.

Destaco que o autor possui vínculo laboral no período de 02.07.2001 a julho de 2010 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 10.02.2010.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (pedreiro), bem como a sua idade (67 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, mesmo concluindo o laudo pela incapacidade temporária, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, a partir de 12.02.2010, tendo em vista que não houve recuperação e a resposta ao quesito nº 7 de fl. 87.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Deve ser excluída a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 100,00 por dia de atraso, uma vez que o benefício já foi implantado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001981-75.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001981-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LUIZ DEL BIANCO JUNIOR

ADVOGADO : BRUNA GIMENES CHRISTIANINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019817520104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Luiz Del Bianco Junior em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento da ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Afirmou que seria o caso de conceder parcial provimento ao pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, no entanto, o mesmo foi administrativamente prorrogado pelo INSS. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspensa a exigibilidade, em virtude da justiça gratuita deferida. Isento de custas.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez. Alega estar total e permanentemente incapacitado para o trabalho, o que aliado a sua idade e à baixa escolaridade, dificilmente conseguirá gerar o sustento próprio e de sua família.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme Informações do Benefício - INFBEN juntado aos autos (fls. 69), onde consta que o autor está em gozo de auxílio-doença com previsão de cessação em 07.10.2011.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, atesta o perito médico (fls. 42/53) que o autor é portador de cirrose alcoólica do fígado, descompensada, já mostrando sinais importante de ascite e dispnéia aos esforços. Conclui o perito médico que o autor deve ficar afastado do trabalho por 180 dias a partir da data do laudo pericial, quando deverá ser submetido a novo exame clínico. Afirma que sua moléstia é passível de tratamento, devendo ser reavaliado para constatar a melhora do quadro clínico.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Assim, deve ser mantido o auxílio-doença concedido administrativamente ao autor.

No entanto, cabe ao INSS submetê-lo ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004635-29.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004635-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OTACILIO POMPEU DA SILVA
ADVOGADO : PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00046352920104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o exercício de atividades especiais no período de 13.09.1990 a 31.03.1993 e o labor urbano comum desempenhado nos intervalos de 26.09.1997 a 05.11.1998 e 01.12.1998 a 30.12.2000, condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com coeficiente equivalente a 90% do salário-de-benefício, a ser calculado nos termos da EC nº 20/98, a partir da data do requerimento administrativo (27.02.2009). As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, nos termos da Resolução nº 561/2007 do CJF, e acrescidas de juros de mora, que deverão incidir de forma englobada para as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a implantação da jubilação e, a partir daí, mês a mês, à razão de 1% ao mês, a contar de 11.01.2003, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido no artigo 100 da Constituição da República. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, para fins de implantação imediata da aposentadoria em favor do autor.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que o autor não logrou comprovar a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde através de laudo contemporâneo e que o uso de EPIs elide a ação dos agentes agressivos. Sustenta, ademais, que o demandante não apresentou provas contemporâneas e consistentes demonstrando a existência dos vínculos empregatícios de natureza comum.

À fl. 273 foi noticiada a implantação do benefício em favor do autor.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 24.05.1954, o reconhecimento do labor urbano comum desenvolvido nos períodos de 26.09.1997 a 05.11.1998 e 01.12.1998 a 30.12.2000, bem como do exercício de atividade sob condições especiais no intervalo de 13.09.1990 a 31.03.1993, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Quanto ao vínculo empregatício de natureza urbana registrado em carteira, cumpre ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

No caso dos autos, a parte autora apresentou carteira profissional contemporânea (fl. 82/116), regularmente anotada e sem sinais de rasura ou contrafação, na qual estão registrados contratos de trabalho de natureza urbana, firmados com a empresa Silvestre e Gonçalves Serviços Ltda., que vigoraram nos períodos de 26.09.1997 a 05.11.1998 e 01.12.1998 a 30.12.2000 (fl. 100/101).

Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar o referido interstício, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado. Nesse sentido dispõe o art. 19 do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

Art. 19 - A anotação na Carteira Profissional e/ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço e salário-de-contribuição, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do seguro social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.

Ressalto que também em se tratando de labor urbano não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.

(...)

- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que

foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.

(...)

(TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC.nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477)

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, por fim, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido por especial, convertendo-se pelo fator de 1,40, o período de 13.09.1990 a 31.03.1993, em que o autor laborou como operador de produção no setor de bobinagem da empresa Microlite S/A (formulário de fl. 47 e laudo técnico de fl. 48/49), face à exposição habitual e permanente ao agente nocivo ruído de intensidade equivalente a 92 decibéis, conforme Código 1.1.6 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64.

Saliente-se, outrossim, que a extemporaneidade do laudo técnico não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Somados os períodos de atividade comum e especial ora admitidos ao labor já reconhecido pelo INSS na seara administrativa (fl. 77/79), o autor totaliza o tempo de serviço de **28 anos e 21 dias até 15.12.1998 e 34 anos e 09 dias até 27.02.2009**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante de decisão.

Dessa forma, o autor, nascido em 24.05.1954, conta com mais de 53 anos de idade, estando presentes os requisitos etário e "pedágio" previstos na Emenda Constitucional nº 20/98, para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, cujo valor deve ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos após o advento dos aludidos diplomas legais.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27.02.2009), conforme firme jurisprudência desta Corte, tendo em vista que, nessa época, o demandante já apresentara a documentação comprobatória do labor judicialmente reconhecido. Ajuizada a presente ação em 19.05.2010 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumprе, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as prestações posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Mantenho os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para que os juros de mora sejam calculados na forma retroexplicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006019-27.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006019-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANISIO ANIZ

ADVOGADO : HIROMI SASAKI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00060192720104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor à verba honorária, observada a justiça gratuita. Custas na forma da lei.

Apelou a parte autora requerendo a anulação da r. sentença para realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando estarem presentes os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, o indeferimento do pedido de realização de perícia médica não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 309/319 analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a informações do benefício - INFBEN (fls. 282), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 25.11.2009, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 309/319) que o autor é portador de síndrome fibromiálgica, espondilodiscoartrose de coluna cervical, espondilodiscoartrose de coluna lombo-sacra, osteoartrose de ombros, punhos e joelhos, transtorno misto ansioso e depressivo, hipertensão arterial, disacusia neurosensorial moderada bilateral e obesidade. Conclui o perito médico, porém, que o autor está apto ao labor. Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo o autor portador de síndrome fibromiálgica, espondilodiscoartrose cervical, espondilodiscoartrose lombo-sacra, osteoartrose de ombros, punhos e joelhos, transtorno misto ansioso e depressivo, hipertensão arterial, disacusia neurosensorial moderada bilateral e obesidade, é cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.
6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.
7. (...)"
- (TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha concluído que o autor está apto ao labor, observa-se do atestado médico de fls. 267/269 que o autor apresenta cervicobraquiálgia com hérnia discal cervical posterior C4C5, com compressão saco dural, abaulamento discal cervical C5C6, uncoartrose cervical e síndrome radicular cervical acometendo raízes C5 e C6 bilateralmente, tendinite supra espinhal, infraespinhal e subescapular bilateral, tendinite de cabo longo de bíceps bilateral, artrose acrômio clavicular de ombro bilateral, lombociatalgia com protrusão discal e hérnia discal lombar posterior L5S1 com compressão do saco dural, abaulamento discal lombar L3L4 e L4L5 e síndrome radicular acometendo raízes L5 e S1 bilateral e crônica, e condromalácia patelar bilateral com sinovite, sem melhora do quadro algico apesar do tratamento, não tendo condições de fazer esforço cervical, lombar ou com membros superiores e inferiores, movimentos repetitivos, subir e descer escadas e ficar sentado ou em pé, estando incapacitado para o trabalho por tempo indeterminado, fato respaldado pela documentação médica que instruiu a inicial.

Assim, a teor do conjunto probatório, não há como exigir do autor, hoje com 44 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de ajudante de produção apesar do quadro algico, devendo ser submetido a tratamento médico até sua recuperação plena, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença. A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver

requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa do benefício nº 570.271.195-1, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 273).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANISIO ANIZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início no dia seguinte à cessação do benefício nº 570.271.195-1, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001891-49.2010.4.03.6123/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ROSARIA APARECIDA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : ROBERTO PIRAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018914920104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, tendo em vista que a autora comprovou 158 meses de contribuição à Previdência Social, insuficientes ao cumprimento da carência de 174 meses exigida para o ano de 2010, quando ingressou com a presente ação. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 540,00, ficando suspensa a exigibilidade nos termos da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita. Feito isento de custas processuais.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade, posto que implementou o requisito etário no ano de 2006, tendo cumprido a carência de 150 meses de contribuição à Previdência Social, nos termos do art. 142 da Lei nº 8213/91. Ressalta a desnecessidade do implemento simultâneo dos requisitos. Requer o provimento do recurso, a fim de ser concedido o benefício de aposentadoria por idade a partir do requerimento administrativo, nos termos da inicial, ou, alternativamente, a aposentadoria proporcional ao tempo de serviço. Regularmente intimado o INSS deixou de oferecer contrarrazões, subindo os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.

IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a parte autora completou 60 anos (sessenta) anos em 23 de abril de 2006 (fls. 08), já tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a parte autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 150 meses de contribuição - consoante documentação acostada aos autos (fls. 10/50 e 74/80), em especial a consulta a recolhimentos de contribuições previdenciárias extraída do CNIS, onde consta que autora recolheu à Previdência Social contribuições relativas às competências de 07/1998 a 08/2010 (fls. 78/80); e o extrato de consulta a períodos de contribuição extraída do CNIS, em que constam vínculos empregatícios da autora nos períodos de 03.12.1987 a 20.12.1987, 09.12.1990 a 12.01.1991, 01.09.1994 a 07.05.1995, 01.09.1995 a 11.10.1995, 01.08.1996 a 04.12.1996 (fls. 76).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O valor do benefício deve ser calculado conforme o disposto no artigo 50 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo comprovado nos autos, deve ser considerado a partir da data da citação (06.10.2010 - fls. 56), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade urbana, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada, ROSARIA APARECIDA DA SILVA SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 06.10.2010 (data da citação - fls. 56), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO : ADEMIR DE OLIVEIRA PIERRE
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00017179220104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. sentença proferida em ação de reconhecimento de tempo de serviço proposta por Carlos Henrique dos Santos, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como ajudante de funileiro, no período de 09.01.1978 a 28.12.1986, para a firma individual de seu pai "Carlos Roberto dos Santos", com nome de fantasia Oficina do Santinho. O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o tempo de serviço efetivamente trabalhado pelo autor como auxiliar de funilaria na Oficina do Santinho, no período de 09.01.1978 a 28.12.1986 e a expedir certidão para averbação desde que comprove o autor o recolhimento das contribuições do período correspondente. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 750,00. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, a inexistência de qualquer documento hábil para comprovar o tempo de serviço desenvolvido pelo autor no período de 09.01.1978 a 28.12.1986, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91. Aduz que o período alegado não pode ser computado como efetivamente trabalhado, uma vez que em 09.01.1978 o autor contava com apenas 11 anos de idade. Alega que na eventualidade do autor pretender utilizar o tempo de serviço urbano para averbá-lo no serviço público, terá que indenizar o INSS antes de receber a Certidão de Tempo de Contribuição - CTC. Sustenta que para efeito de emissão de certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, impõe-se a efetiva indenização do respectivo período. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a r. sentença está em sintonia com a jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de se reconhecer o direito à averbação do tempo de serviço urbano laborado pelo autor, quando presente início razoável de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. *A ação declaratória é meio processual adequado ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.*

Inteligência da Súmula 204/STJ.

2. *O razoável início de prova material, conjugado com provas testemunhais, é meio probatório apto ao reconhecimento do tempo de serviço urbano.*

3. *Recurso Especial a que se nega provimento."*

(REsp 232021/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T, j. 28.06.2007, DJ 06.08.2007).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVAS TESTEMUNHAIS. POSSIBILIDADE.

1. *É possível reconhecer o tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material conjugada com prova testemunhal.*

2. *Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir o fundamento da decisão atacada.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AgRg no REsp 555328/MG, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T, j. 02.08.2007, DJ 27.08.2007).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. *"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não*

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91).

2. Os documentos que atestam a existência de firma, desde que corroborados pela prova testemunhal, constituem-se em início razoável de prova material do labor urbano. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 642785/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T, j. 02.02.2006, DJ 06.03.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA. CERTIDÃO DE EXISTÊNCIA DE FIRMA CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA COMPROVADO. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. O objetivo da certidão expedida por órgão da administração pública é apenas certificar a existência de estabelecimento comercial em determinado período, porquanto detentor do livro de registros de inscrição de contribuintes; não o de declarar o vínculo empregatício de determinado trabalhador com a empresa certificada existente, ato que refoge de sua própria finalidade.

2. Na ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias por parte do empregador, é dado ao trabalhador provar seu vínculo empregatício com o estabelecimento em que laborou, por meio de certidão de existência da referida casa comercial, no período alegado, emitida pela administração pública, uma vez também apoiado por idônea prova testemunhal, nos termos da legislação previdenciária vigente.

3. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de certidão oficial de existência da empresa à época em que nela laborou, consoante lhe foi permitido pela legislação previdenciária, constituindo razoável início de prova material, corroborado por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado pela parte autora junto ao estabelecimento comercial certificado existente, no período que pretende ver reconhecido.

4. Embargos de divergência improvidos."

(REsp 685635/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S, j. 26.10.2005, DJ 09.11.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. NECESSIDADE. CARACTERIZAÇÃO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. EMPRESA EM ATIVIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material, contemporâneo à época dos fatos alegados. Imperiosa a mesma exigência ao se tratar de aposentadoria urbana.

II - A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que as declarações prestadas pelos ex-empregadores podem ser consideradas como início de prova material.

III - Ademais, a declaração em comento foi produzida estando a referida empresa em atividade. Tal declaração, por estar baseada nos assentamentos da empresa constitui verdadeira certidão que supre a exigência de um mínimo de prova material, a corroborar a prova oral colhida.

IV- Agravo interno desprovido.

(AgRg no Ag 641008/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T. j. 03.02.2005, DJ 07.03.2005).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRABALHADOR URBANO. CERTIDÃO DE EXISTÊNCIA DE FIRMA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa urbana deve-se dar com o início de prova material, que pode ser constituído por documentos que atestam a existência da empresa ou firma onde laborou o trabalhador, desde que corroborados, tais documentos, por idônea prova testemunhal, o que ocorre na hipótese.

2. Embargos acolhidos apenas para conhecer do agravo regimental, que fica desprovido."

(Edcl no AgRg no Ag 569497/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T, j. 14.12.2004, DJ 28.02.2005).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMO BALCONISTA - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - PROVA MATERIAL - CERTIDÃO DE EXISTÊNCIA DA EMPRESA EMPREGADORA NO PERÍODO PLEITEADO - PRECEDENTE.

1. Afastada a incidência da Súmula 07 na hipótese, entende-se que a comprovação de tempo de serviço prestado em empresa sob o regime de economia familiar, cuja existência no período pleiteado se verifica através de certidão expedida pela Prefeitura local, constitui início aceitável de prova material do exercício da atividade laborativa, quando corroborada com os depoimentos testemunhais.

Precedente.

2. Recurso a que se nega provimento."

(REsp 419602/SP, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T, j. 04.11.2003, DJ 09.12.2003).

"RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR URBANO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ. REEXAME DE PROVA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR.

"Declaração de ex-empregador e certidão podem servir como início de prova material.

Violação do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 não caracterizada. Existência de início de prova. Divergência não demonstrada."

Recurso não conhecido."

(REsp 437983/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T, j. 14.10.2003, DJ 17.11.2003).

"RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55 § 3º DA LEI 8.213/91 E ART. 163 DO DECRETO 2.172/97. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

Início de prova material que corrobora os depoimentos testemunhais existentes. (Declaração da Prefeitura Municipal e do Secretário Municipal de Educação).

Recurso conhecido, mas desprovido."

(REsp 332623/PI, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T, j. 19.11.2002, DJ 16.12.2002).

No mesmo sentido: Resp 872334, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 12.06.2008; Ag 1048955, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 10.06.2008; REsp 251239, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 18.04.2008; Resp 280616, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 02.04.2008; REsp 912355/SP, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJ 12.12.2007; Resp 995982, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; REsp 280162, Rel. Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 16.10.2007; REsp 255417, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 30.08.2007; AgRg no Resp 237981/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T. j. 12.05.2005, DJ 07.03.2005.

Do exame dos autos, verifica-se que os documentos trazidos com a inicial, associados à prova testemunhal, que se apresenta robusta e idônea, comprovam o trabalho do autor no período reconhecido pela sentença.

Como bem assinalado pelo MM. Juiz *a quo*, na decisão recorrida (fls. 65/68):

"Os documentos juntados aos autos comprovam que o autor foi dispensado da prática de educação física (fls. 10v) por estar trabalhando, fazendo-se menção aos períodos de 1974/1975 e 1979 a 1982.

Juntou ainda aos autos documentos comprobatórios da existência da OFICINA DO SANTINHO, pertencente a seu pai CARLOS ROBERTO DOS SANTOS, situada na Avenida três n. 1426, Bairro Fortaleza, nesta cidade (fls. 11/14) e fotografia tirada no ambiente de trabalho (fls. 15).

A prova oral produzida confirmou a alegação constante da inicial. De fato, LUIZ ANTONIO (fls. 60/61) afirmou haver trabalhado na Oficina Santos situada na Avenida 3, entre as Ruas 18 e 20, entre 1977 e 1987 como pintor de autos.

Recorda-se do autor que era filho do proprietário da oficina e trabalhava como ajudante de funilaria. Ele comparecia ao trabalho diariamente no período em que não estava estudando. Reconheceu a si próprio na fotografia anexada aos autos, bem como o autor como sendo o quinto rapaz que aparece na fotografia olhando-se da esquerda para a direita dentre os que estão agachados.

No mesmo sentido o depoimento de SIDNEI MAK (fls. 62) que alegou conhecer o autor desde meados de 1976, quando foi trabalhar na oficina de pai dele como pintor de autos. Ele ali trabalhava como ajudante de funilaria e pintura. Ele estudava, porém no período em que não estava na escola trabalhava na oficina de segunda a sábado. O pai dele era "sistemático e punha todo mundo para trabalhar". Reconheceu a fotografia como tendo sido tirada na oficina, a si próprio e ao autor. A testemunha saiu da oficina em 1981 e o autor continuou trabalhando no local, não sabendo informar até qual data.

Ambas as declarações se encontram em consonância com a prova documental produzida, de forma que restou comprovado o tempo de serviço trabalhado pelo autor na oficina que, entretanto, somente, poderá ser averbado desde que comprovado pelo interessado o recolhimento das contribuições a ele relativas."

Por seu turno, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da possibilidade de ser reconhecido o tempo de atividade urbana e rural prestado por menor de quatorze anos de idade, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL E URBANO. TEMPO DE ATIVIDADE QUANDO MENOR DE QUATORZE ANOS. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO DE FORMA INTEGRAL. SUMULA N. 279 DO STF.

1. *A aposentadoria por tempo de serviço pode ser integrada pela contagem de tempo laborado quando o trabalhador menor de idade não tenha completado quatorze anos. Precedentes: AI 529.694, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 11/03/05, e RE 104.654, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.*

2. *In casu, o acórdão considerou como início de contagem de tempo para concessão do benefício a data de 01/01/60, quando o recorrido tinha apenas 09 (nove) anos de idade.*

3. *A contagem de tempo de serviço para concessão de aposentadoria integral antes da EC nº 20/98 é feita através da análise dos documentos apresentados pelo trabalhador; sendo matéria de prova, sua reanálise é vedada nesta instância dado o óbice da Súmula nº 279 do STF, verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário".*

4. *Recurso extraordinário desprovido."*

(RE 633797/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 08.04.2011, DJ 29.04.2011)

Assim, deve ser mantido o reconhecimento do tempo de serviço efetivamente trabalhado pelo autor como auxiliar de funilaria na Oficina do Santinho, no período de 09.01.1978 a 28.12.1986.

De outra parte, carece a autarquia de interesse recursal quanto a alegada necessidade de indenização do tempo de serviço para fins de contagem recíproca, na medida em que a r. sentença reconheceu o direito à expedição da certidão para averbação mediante a comprovação do recolhimento das contribuições do período correspondente, restando irrecorrida pelo autor.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser mantida em R\$ 750,00, posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002866-26.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002866-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADEMIR SOUZA LIMA

ADVOGADO : GIRRAD MAHMOUD SAMMOUR e outro

No. ORIG. : 00028662620104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalcular a RMI da aposentadoria por invalidez do autor, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 08 do TRF da 3ª Região e 148 do STJ e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em suas razões de inconformismo, requer a Autarquia, inicialmente, o reexame de toda a matéria que lhe foi desfavorável, nos termos da Lei nº 9.469/97. No mérito, alega que o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado exclusivamente às hipóteses do artigo 55, II, da LBPS, ou seja, em que houve retorno ao trabalho após a cessação do benefício por incapacidade, não podendo ser utilizado nos casos de benefícios decorrentes da transformação de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Assevera que o § 7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, pretendeu esclarecer o real alcance do disposto nos artigos 29, 44, 55, II, e 63, todos da Lei nº 8.213/91, sem ofender ao seu mister constitucional. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, sejam a correção monetária e os juros de mora calculados na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, bem como seja a verba honorária fixada em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Consoante se verifica dos documentos acostados aos autos e dos dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em anexo, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 15.06.2001, o qual foi cessado em 30.10.2006 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 31.10.2006.

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (31.10.2006), o segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 15.06.2001, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, ainda pendente de publicação, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Sendo assim, merece reforma a decisão recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003591-15.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003591-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : AILTON DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PEDRO JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00035911520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor aos ônus de sucumbência, observada a Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando ter preenchido os requisitos legais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 149/152) que o autor, hoje com 49 anos de idade, é portador de seqüelas de poliomielite, transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool - dependência, epilepsia e síndromes epiléticas sintomáticas definidas por sua localização (focal) (parcial) com crises parciais complexas e episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos. Conclui o perito médico que o autor está incapacitado para o trabalho.

Por outro lado, observa-se às fls. 43 que, após a cessação do vínculo empregatício em 31.10.1991, o autor reingressou no RGPS em outubro de 2002, recolhendo quatro contribuições até janeiro de 2003. Deste modo, considerando que desde 07.08.1996 está em tratamento das doenças verificadas na perícia médica (fls. 18), tendo recebido o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência no período de 28.11.1996 a 26.05.2003 (fls. 40), restou configurada a preexistência da doença em relação a sua reafiliação aos quadros da previdência social, sendo aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença por seus fundamentos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003072-02.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003072-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : EDSON DANIEL
ADVOGADO : EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSSJ>SP
No. ORIG. : 00030720220104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana, desde a data do requerimento administrativo, a cumulação desta com o auxílio-acidente percebido desde 05.10.1994, bem como a indenização por danos morais.

O juízo *a quo*, tendo em vista a concessão à autora na via administrativa do benefício de aposentadoria por idade a partir do requerimento administrativo (06.01.2010 - fls. 71), julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da causa (R\$ 51.000,00 - fls. 14). Sem custas, por isenção legal. Não há valores atrasados a serem pagos nestes autos, já que o pedido administrativo atingiu os montantes anteriores à propositura da demanda.

Sem recurso voluntário, vieram os autos à esta Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados,

ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.

IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, o autor completou 65 anos (sessenta e cinco) anos em 10 de março de 2008 (fls. 17), já tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 162 meses de contribuição - consoante a documentação acostada aos autos (fls. 19/45 e 71/128), em especial o resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 102/105, onde consta que o autor cumpriu carência de 237 meses de contribuição; e Ofício nº 21.002.040/1563/10, expedido pela Previdência Social em 13.07.2010, onde consta que após reanálise do benefício, constatou-se erro administrativo no ato do indeferimento do mesmo e que através da revisão administrativa efetuada em 13.07.10, houve a concessão do benefício com data de início dos pagamentos em 06.01.10.

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (06.01.2010 - fls. 105), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005137-67.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005137-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO BATISTA FERREIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00051376720104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da aposentadoria por invalidez de que é titular, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o deferimento do benefício da justiça gratuita. Custas *ex lege*.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o magistrado singular incorreu em *error in procedendo* e *error in judicando*, em flagrante cerceamento ao direito probatório das partes, por ter julgado antecipadamente a lide, sem a devida instrução processual. No mérito, alega que o § 5º do artigo 29 determina sejam considerados como salário-de-contribuição os salários-de-benefício dos auxílios-doença que antecederam a concessão da aposentadoria por invalidez. Assevera, ademais, que o § 7º do artigo 36 do Decreto nº 3.048/99 extrapolou os limites de regulamentação para o qual foi criado. Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

A matéria versada no presente feito é, de fato, exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Do mérito

Consoante se verifica dos dados constantes do sistema DATAPREV, em anexo, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 18.04.1989, o qual foi cessado em 17.05.1994 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 18.05.1994.

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (18.05.1994), o segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 18.04.1989, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, ainda pendente de publicação, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Sendo assim, merece reforma a decisão recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005760-34.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005760-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ANTONIO MARCELO PEREIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00057603420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da aposentadoria por invalidez de que é titular, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o deferimento do benefício da justiça gratuita. Custas *ex lege*.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o magistrado singular incorreu em *error in procedendo* e *error in iudicando*, em flagrante cerceamento ao direito probatório das partes, por ter julgado antecipadamente a lide, sem a devida instrução processual. No mérito, alega que o § 5º do artigo 29 determina sejam considerados como salário-de-contribuição os salários-de-benefício dos auxílios-doença que antecederam a concessão da aposentadoria por invalidez. Assevera, ademais, que o § 7º do artigo 36 do Decreto nº 3.048/99 extrapolou os limites de regulamentação para o qual foi criado. Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

A matéria versada no presente feito é, de fato, exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Do mérito

Consoante se verifica dos documentos acostados aos autos e dos dados constantes do sistema DATAPREV, em anexo, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 04.08.1995, o qual foi cessado em 31.03.1997 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 01.04.1997.

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (01.04.1997), o segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 04.08.1995, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, ainda pendente de publicação, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Sendo assim, merece reforma a decisão recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007835-46.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007835-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO FRANCISCO DE ABREU
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00078354620104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalcular a RMI da aposentadoria por invalidez do autor, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, na forma do Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação. Não houve condenação em custas.

Em suas razões de inconformismo, alega a Autarquia que o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado exclusivamente às hipóteses do artigo 55, II, da LBPS, ou seja, em que houve retorno ao trabalho após a cessação do benefício por incapacidade, não podendo ser utilizado nos casos de benefícios decorrentes da transformação de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Assevera que o § 7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, pretendeu esclarecer o real alcance do disposto nos artigos 29, 44, 55, II, e 63, todos da Lei nº 8.213/91, sem ofender ao seu mister constitucional. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária reduzida para 5% do valor da condenação até a sentença, bem como seja observada a prescrição quinquenal.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Consoante se verifica dos documentos acostados aos autos e dos dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em anexo, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 13.12.2002, o qual foi cessado em 08.03.2006 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 09.03.2006 (fl. 22).

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (09.03.2006), o segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 13.12.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe

garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, ainda pendente de publicação, por unanimidade dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Sendo assim, merece reforma a decisão recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012347-72.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012347-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SANDRA FERREIRA DE ARAUJO SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00123477220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por invalidez de que é titular. A demandante não foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões de inconformismo, argumenta a parte autora ter direito à revisão almejada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP nº 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória nº 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei nº 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 21.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 25.09.2003 (fl. 22) e que a presente ação foi ajuizada em 05.10.2010 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbências, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022401-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022401-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : PEDRO DE OLIVEIRA GOES

ADVOGADO : MARCELLA CRISTHINA PARDO STRELAU

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP

No. ORIG. : 11.00.00141-0 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*. Requer, ainda, a imposição de multa, em caso de descumprimento da ordem de implantação do auxílio-doença.

A liminar pleiteada foi parcialmente deferida.

Com informações do magistrado *a quo*, retornaram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

O agravante é portador de doenças ortopédicas no ombro direito, cotovelos e na coluna cervical e, segundo atestado médico colacionado, deve permanecer afastado do trabalho (fl. 60). Nesse sentido, é plausível concluir pela ausência de condições para o desempenho das atividades habituais.

Assim, incapacitado para exercer o labor e na condição de segurado, restam preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Este, aliás, é o entendimento já consolidado nesta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir

argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial tenha concluído pela inexistência de incapacidade laborativa, atesta que a autora apresenta um quadro de artrose de coluna e tendinite de ombro. Assim, levando em conta as moléstias que apresenta, sua idade - 53 anos, bem como a atividade que exerce - escolhedora / ajudante de produção, não há como dizer que, no momento, ela se encontra apta ao trabalho. O próprio INSS reconheceu a incapacidade da autora para o trabalho, concedendo-lhe, administrativamente, o benefício de auxílio-doença no curso do processo (fls. 78). - Agravo desprovido.

(TRF3, 10ª Turma, AC 200661140029919, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, DJ 17/03/2010)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS.

I - Cabível, na hipótese, a concessão do benefício de auxílio-doença, já que restou evidenciado no julgado que a autora sofre de dor crônica no ombro direito, a qual, evidentemente, prejudica o exercício de atividades de natureza braçal. II - A perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. III - No caso em tela, não há que se falar em perda da qualidade de segurada da parte autora, uma vez comprovado nos autos que ela deixou de trabalhar por estar acometida de patologia incapacitante. IV - Agravo interposto pelo réu improvido.

(TRF3, 10ª Turma, AC 200803990226204, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/02/2009, DJ 04/03/2009)

Por outro lado, não há notícia nos autos de que o INSS tenha descumprido a ordem de implantação do benefício, proferida em sede liminar (fl. 67/67vº), razão pela qual indefiro o pedido de imposição de multa.

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025543-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025543-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : JULIA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : IBIRACI NAVARRO MARTINS e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

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

No. ORIG. : 00033171620114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de exceção de incompetência, com a remessa dos autos para a Justiça Federal da Subseção Judiciária de Uberaba/MG, em razão da competência *ratione loci*.

Sustenta a parte agravante que, muito embora seja domiciliada em Fronteira/MG, está autorizada a promover a ação em qualquer comarca do território nacional.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão ao agravante.

O artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República estabelece:

Aos juízes federais compete processar e julgar:

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

O referido dispositivo delegou competência federal à Justiça Estadual, nas hipóteses em que o segurado residir em comarca em que não haja vara federal, o que permite inferir que, como regra geral, cabe ao segurado ajuizar a ação previdenciária perante uma vara federal, ou, opcionalmente, perante uma vara estadual de seu domicílio.

Por seu turno, a Súmula nº 689 do STF dispõe:

O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro.

Verifica-se que para a hipótese aventada pela agravante, de que poderia demandar na localidade de São José do Rio Preto/SP, não existe previsão legal. Tendo em vista que ela reside no Município de Fronteira/MG, onde não há vara federal, a lei lhe faculta a propositura da ação perante o juízo estadual da Comarca de Fronteira/MG, no Juízo Federal de Uberaba/MG, cuja jurisdição abrange o citado município, ou no Juízo Federal de Belo Horizonte, capital de Minas Gerais, isto é, obedecendo-se o critério de fixação da competência pelo domicílio do autor.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal. II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio. III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos. IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada. V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.

(TRF 3ª R., 3ª Seção, CC 2003.03.00.067806-4, DJU DATA: 09/06/2004 PÁGINA: 169)

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF.

(STJ, 3ª Seção, CC 200701689229, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJ 29/04/2008)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003566-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003566-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEMENCIA MARIA MUNIZ DOS SANTOS

ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES

No. ORIG. : 10.00.00002-6 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou improcedente o pedido veiculado em sede de embargos à execução. Condenou o embargante ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, excesso de execução, uma vez que o benefício está regularmente implantado, não sendo devida a multa por atraso na implantação do benefício. Alega que não procede a condenação em multa no valor de R\$ 6.800,00, pois não se encontra o rol dos títulos executivos judiciais previsto pelo art. 584 do CPC. Por fim, aduz que o INSS tem o prazo de 45 dias para efetuar o primeiro pagamento, nos termos do art. 461, § 6º, do CPC. Requer o provimento do apelo, a fim de julgar procedentes os presentes embargos para que seja excluída a condenação ao pagamento da multa em favor da parte autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nos termos do art. 461, § 4º, do CPC, a imposição de multa diária ao réu, na hipótese de descumprimento de ordem judicial no prazo fixado, é faculdade conferida ao magistrado.

Neste sentido, cito precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. FAZENDA PÚBLICA. IMPOSIÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE. ART. 644 DO CPC. PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

I - Consoante já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, é permitido ao Juízo da execução, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública.

II - As razões insertas na fundamentação do agravo regimental devem limitar-se a atacar o conteúdo decisório da decisão hostilizada. No presente caso, tal hipótese não ocorreu. Aplicável, à espécie, a Súmula nº 182/STJ.

III - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 785801/RJ, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 16/02/2006, DJ 13.03.2006)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. MULTA. POSSIBILIDADE.

Encontra-se pacificado nesta Corte que é possível a fixação de multa diária quando o INSS, descumprindo decisão judicial, não procede à correta implantação do benefício previdenciário, a qual caracteriza-se como obrigação de fazer.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 570397/RS, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 22/06/2004, DJ 23.08.2004)

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO JUDICIAL. PAGAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INADIMPLENTO. FAZENDA PÚBLICA. MULTA. CABIMENTO.

A Terceira Seção desta Corte Superior tem entendido que é possível ao Juízo da execução, ex officio ou a requerimento da parte, fixar multa cominatória (astreintes) contra a Fazenda Pública, em caso de inadimplemento de obrigação de fazer, resultante de pagamento de benefício previdenciário.

Recurso provido."

(REsp 537269/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 16/09/2003, DJ 28.10.2003)

In casu, constata-se da r. sentença (fls. 35/38 dos autos principais), que, deferida a antecipação da tutela, determinou a expedição de ofício ao INSS para implantação do benefício de aposentadoria por idade "no prazo de 15 (quinze) dias a contar do recebimento da intimação, sob pena de multa diária de R\$ 100,00".

Em decisão monocrática proferida às fls. 60/68 dos autos principais, esta relatoria, com fundamento no art. 577 do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação do INSS.

Com efeito, verifica-se que o INSS foi intimado, mediante AR, para implantar o benefício em 23.10.2008 (fls. 50 dos autos principais), bem como em 12.11.2008 mediante o Ofício nº 21021902/5331/2008 (fls. 54 dos autos principais), o INSS informou a implantação do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/145.012.547-3) como DIB em 29.04.2008 e DIP em 08.10.2008 (data da tutela), ou seja, no prazo estipulado para o cumprimento da obrigação de fazer.

Assim, não é de ser reconhecida a incidência de multa diária por não haver atraso na implantação do benefício.

Nesse sentido, v.g., TRF 3ª Região, AG 2007.03.00.021020-5, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, d. 02.10.2007, DJ 16.10.2007.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS para que seja excluída da condenação o pagamento da multa diária em favor da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003854-70.2011.4.03.9999/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOMINGOS BIANCHI LOPES
ADVOGADO : JOAO ANTONIO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DEODAPOLIS MS
No. ORIG. : 10.00.00253-8 1 Vr DEODAPOLIS/MS
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para cancelar a GPS identificada sob nº 083.972.055-6, com vencimento para 30.04.2010 (f.13), bem como para restabelecer o benefício de auxílio suplementar - acidente de trabalho do autor, no valor pago à época do cancelamento, desde quando indevidamente cessado (01.07.2008). As parcelas em atraso deverão ser corrigidas pelo IGP-DI, desde cada vencimento, nos termos da Lei 9711/98, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, respeitada a prescrição quinquenal. O réu foi condenado ao pagamento das custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação das prestações vencidas e por se vencerem até o efetivo pagamento.

O INSS apresentou apelação sustentando, em resumo, que o benefício foi corretamente cessado por disposição legal que veda a cumulação do auxílio suplementar com aposentadoria por tempo de serviço. Argumenta que é indevida a condenação ao pagamento das custas processuais.

Com contrarrazões do autor (fl.76/77), subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Conforme se verifica, o autor é titular do benefício de auxílio-suplementar desde 01.12.1987 (fl.37) e de aposentadoria por tempo de contribuição desde 28.11.1996 (INFBEN em anexo).

O benefício de auxílio-suplementar passou a ser regulado pela Lei n. 8.213/91, em seu artigo 86, que não estabeleceu impedimento para o seu recebimento conjunto com benefício de aposentadoria, fato que somente ocorreu a partir da edição da Lei n. 9.528/97.

Ressalte-se, ainda, que tal benefício, na forma estabelecida no diploma legal citado, possuía caráter vitalício, uma vez que a vedação para o seu recebimento com outro benefício de aposentadoria somente foi fixada a partir da MP 1.596-14, de 10.11.1997, convertida na Lei 9.528, de 10.12.1997.

Assim, considerando que o benefício de auxílio-suplementar foi concedido em 01.12.1987 e a aposentadoria por tempo de serviço em 28.11.1996, portanto antes vigência da Lei 9.528/97, conclui-se que o benefício acidentário permanece com seu caráter vitalício, não havendo, pois, qualquer impedimento para a percepção recíproca do aludido benefício com a aposentadoria por tempo de serviço.

Nessa linha, aliás, é o entendimento adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, como a seguir se verifica:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Com o advento da Lei nº 8.213/91, as regras do auxílio-suplementar restaram totalmente absorvidas pelas normas do auxílio-acidente, razão pela qual é possível a cumulação de benefício acidentário e aposentadoria se a incapacidade se deu em momento anterior à vigência da Lei nº 9.528/97.

2. Agravo improvido.

(STJ - AGRESP n. 486.631/SC; Sexta Turma; rel. Min. Paulo Gallotti; j. em 21.09.2004; DJ 02.10.2006, p. 318)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO SUPLEMENTAR. CUMULAÇÃO. APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. MOLÉSTIA ANTERIOR À LEI 9.528/97. PROVIMENTO NEGADO.

1. O auxílio suplementar foi totalmente absorvido pelo normatização do atual auxílio acidente, constante no artigo 86 da Lei 8.213/91, culminando por unificar os dois benefícios acidentários.

2. *O auxílio acidente é vitalício quando o evento ocupacional danoso ocorrer antes da vigência da Lei 9.528/97, que alterou os artigos 18, § 2º, e 86, § 2º, da Lei 8.213/91.*

3. *In casu, possível a cumulação do benefício de auxílio complementar com a aposentadoria previdenciária em manutenção, pois a patologia laboral progressiva teve seu início antes da entrada em vigor da norma legal proibitiva, a Lei 9.528/97.*

4. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ - AGA n. 626.210/RJ; Sexta Turma; rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa; j. em 14.03.2006; DJ 03.04.2006, p. 429)

Assim, não merece reparo a r. sentença recorrida que reconheceu ao demandante o direito a cumulação do auxílio-suplementar com a aposentadoria por tempo de serviço.

Cabe explicitar os critérios de correção de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual de 10%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas de seu pagamento (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para determinar como termo final de incidência dos honorários advocatícios a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, para que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada e para excluir da condenação as custas processuais.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004998-79.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.004998-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ESTEVO APARECIDO MARTINS

ADVOGADO : CELIA REGINA BERNARDO DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00728-7 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença extinguiu a presente ação sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil, ante a ausência do recolhimento das custas iniciais por parte da autarquia previdenciária. Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que não se pode exigir da autarquia previdenciária, como requisito da execução, o prévio pagamento das despesas processuais, por força de sua prerrogativa de efetuar o pagamento desta taxa somente no final da demanda se vencida, nos termos do art. 27 do CPC. Requer o provimento do presente apelo, a fim de dar prosseguimento ao andamento dos embargos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na Justiça Estadual (Súmula 178 do STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Nesse sentido, precedentes desta E. Décima Turma, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO E CÔNJUGE. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM DATA POSTERIOR AO ÓBITO. ACORDO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. APELAÇÃO PROVIDA.

(...)

XIV. *A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ).*

Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

XV. *Apelação provida."*

(AC 2010.03.99.005436-9, Rel. Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, Décima Turma, j. 09/11/2010, DJ 18/11/2010)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. DEMANDA NA JUSTIÇA ESTADUAL DE MATO GROSSO DO SUL. INSS. AUTARQUIA FEDERAL. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 178 DO STJ. LEI ESTADUAL/MS 3.779/09. RECURSO DESPROVIDO.

1- No caso em exame, é de rigor a manutenção do decisum, a justificar o indeferimento do pedido de isenção do recolhimento das custas processuais para o INSS, em conformidade com a Súmula 178 do STJ, bem como a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009.

2- Recurso desprovido."

(AI 2010.03.00.011467-7, Rel. Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, Décima Turma, j. 17/08/2010, DJ 25/08/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009793-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009793-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ALCELIA DA SILVA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ESTEFANIA MEDEIROS CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00183-2 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por invalidez de que é titular. A demandante foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada sua condição de beneficiário da gratuidade judiciária.

Em suas razões de inconformismo, argumenta a parte autora ter direito à revisão almejada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP nº 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória nº 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei nº 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 21.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 13.07.2004 (fl. 16) e que a presente ação foi ajuizada em 28.07.2010 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbências, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010189-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010189-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JAIR GENTIL MEDEIROS
ADVOGADO : JOSE WILSON PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00030-2 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por invalidez de que é titular. O demandante foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada sua condição de beneficiário da gratuidade judiciária.

Em suas razões de inconformismo, argumenta a parte autora ter direito à revisão almejada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP nº 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória nº 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei nº 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 21.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 18.02.2004 (fl. 15) e que a presente ação foi ajuizada em 08.02.2010 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbências, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013698-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013698-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA SENHORA MENDES

ADVOGADO : JOSE WILSON PEREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00025-3 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por invalidez de que é titular. O demandante foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada sua condição de beneficiário da gratuidade judiciária.

Em suas razões de inconformismo, argumenta a parte autora ter direito à revisão almejada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que, no caso em tela, operou-se a decadência do direito da parte autora de pleitear a revisão do benefício de que é titular.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, pela primeira vez alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, acrescentando-lhe um parágrafo único e instituindo prazo o prazo de decadência, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A MP nº 1.523-9/1997 deu origem à Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997, que culminou por ser convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997.

Nova modificação do artigo 103 da LBPS sobreveio com a Medida Provisória nº 1.663-15 de 22.10.98 (que anteriormente levava o número 1.586), a qual deu origem à Lei nº 9.711, de 20.11.1998, restando o prazo de decadência reduzido de dez para cinco anos.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a eles não se aplica a decadência, conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Nesse contexto, se a lei que institui decadência somente pode ter aplicação aos benefícios deferidos após a sua edição, o mesmo deve ser aplicado quanto à norma que altera a disciplina da decadência.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 não estão sujeitos a prazo decadencial; b) os benefícios deferidos entre 27.06.1997 e 20.11.1998 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos; c) os benefícios concedidos a partir de 21.11.1998 estão sujeitos ao prazo decadencial de cinco anos.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.469/97.

II - O prazo decadencial, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

III - Para os benefícios concedidos entre 27/06/1997 e 20/11/1998, nos termos da Lei nº 9.528/97 vigora o prazo decadencial de 10 anos, enquanto que para os concedidos após 20/11/1998, por força da Lei nº 9.711/98, o prazo decadencial será de 5 anos.

IV - No âmbito previdenciário, face o caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta íleso o fundo do direito pleiteado. Cabe a revisão do benefício a qualquer tempo, ressaltando-se que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrente terá que ser sujeitada à prescrição quinquenal.

(...)

(AC 2000.03.99.042050-2, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, DJU de 06.10.2005, p. 263).

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 23.03.2004 (fl. 13) e que a presente ação foi ajuizada em 02.02.2010 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbências, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018421-09.2011.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FATIMA APARECIDA MONTEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : LEONARDO DE PAULA MATHEUS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00060-6 1 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Hamilton Rosa da Silva, ocorrido em 31.03.2005, sob o fundamento de que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento do óbito. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Objetivam as autoras a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que inexistente óbice ao recolhimento de contribuições previdenciárias *post mortem*, no caso de segurado obrigatório, tratando-se de mera regularização dos valores devidos. Requerem, por fim, a concessão do benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões de apelação (fl. 97).

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 109/113, em que opina pelo desprovimento do recurso de apelação.
Após breve relatório, passo a decidir.

Objetivam as autoras a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira e filha menor de Hamilton Rosa da Silva, falecido em 31.03.2005, conforme certidão de óbito de fl. 19.

A condição de dependente das autoras, em relação ao detento restou evidenciada através das certidões de nascimento e de óbito acostadas às fls. 19/20 e dos depoimentos testemunhais (fl. 59/60), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. De outra parte, no que tange à qualidade de segurado do falecido, cabe ponderar que este exercia atividade remunerada na condição de empresário, titular da Oficina Voyage-Serviços Mecânicos em Geral, consoante indicam os registros de prestação de serviço e as notas fiscais de fls. 30/37.

Outrossim, não é possível admitir o recolhimento efetuado em nome do falecido em data posterior ao seu óbito, posto que tal iniciativa, em se tratando de contribuinte individual, caberia ao próprio *de cujus*, na forma prevista do art. 30, II, da Lei n. 8.212/91.

Por outro lado, a regularização do débito por parte dos dependentes, prevista em ato normativo da própria autarquia previdenciária, é admitida nas hipóteses em que existam inscrição e contribuições regulares ou, pelo menos, inscrição formalizada. No caso vertente, embora não houvesse inscrição formalizada, houve a comprovação do exercício de atividade remunerada pelo *de cujus* na condição de empresário, espécie de contribuinte individual, consoante salientado anteriormente, de modo que a qualidade de segurado restaria configurada desde que fosse saldado o débito resultante da incidência das contribuições previdenciária concernentes aos períodos laborados, a teor do art. 45, §1º, da Lei n. 8.212/91, em vigor à época dos fatos.

Assim sendo, impõe-se reconhecer o exercício de atividade remunerada pelo falecido até a data do óbito, todavia remanesce a questão do débito em nome do *de cujus*, e considerando a impossibilidade de prolação de decisão judicial condicional, torna-se incabível a concessão do benefício de pensão por morte na seara judicial, competindo às autoras regularizarem a aludida situação na esfera administrativa.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE DE CÔNJUGE. TRABALHADOR URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO POST MORTEM DA INSCRIÇÃO E DAS CONTRIBUIÇÕES AO RGPS.

Para a obtenção do benefício de pensão por morte deve a parte interessada preencher os requisitos estabelecidos na legislação previdenciária vigente à data do óbito, consoante iterativa jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte.

É possível a regularização post mortem da inscrição e das contribuições em atraso do contribuinte individual, para fins de concessão de pensão, haja vista o que dispõe o §1º do artigo 45 da Lei n. 8.212/91.

Diante da impossibilidade de prolação de sentença condicional, o provimento judicial deve, no presente caso, restringir-se ao reconhecimento de que o falecido exercia atividade que justificava sua qualificação como contribuinte individual e, em consequência, têm seus dependentes o direito de proceder ao recolhimento das devidas contribuições previdenciárias, de modo a viabilizar a concessão de pensão por morte.

(TRF-4ª Região; AC. 2007.70.04.001837-1; 6ª Turma; Rel. Desembargador Federal Eduardo Vandrê Oliveira Lema Garcia; j. 13.01.2010; DE 21.01.2010)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, §1º -A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação das autoras**, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a reconhecer o exercício de atividade remunerada pelo falecido na data do óbito, na condição de contribuinte individual, ressalvada a possibilidade de se exigir o adimplemento das contribuições previdenciárias em atraso no âmbito administrativo para efeito de concessão do benefício de pensão por morte. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuaram, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019167-71.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.019167-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ESTANISLAU DA SILVA REIS NETO

ADVOGADO : HUGO BENICIO BONFIM DAS VIRGENS

No. ORIG. : 10.00.02583-3 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos de embargos à execução de título executivo que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos à execução, mantendo-se a execução conforme se encontra. Em vista de ter sido reconhecido que os embargos são protelatórios, aplicou ao réu a multa de 10% sobre o valor em execução, conforme os arts. 601 e 740, parágrafo único, do CPC, quantia que é revertida em favor do embargado. Sem custas.

Condenou o réu ao pagamento de honorários no montante de 10% sobre o valor em execução.

Em razões recursais, pleiteia o INSS, em preliminar, que seja afastada a multa aplicada, uma vez que o embargante não tinha qualquer intenção de procrastinar o feito, sendo certo que a má-fé não se presume, devendo o juiz indicar o ilícito processual cometido. No mérito, alega a aplicabilidade imediata do art. 1º F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, independentemente da data de ajuizamento das demandas contra o Poder Público. Aduz que a partir de 01.07.2009, incidirão juros de mora 0,5% ao mês e correção monetária pela TR, nos termos do art. 1º F da Lei nº 11.960/2009. Requer o provimento do apelo a fim de reconhecer como valor devido ao exequente R\$ 24.276,06, afastando a multa aplicada.

Devidamente intimado, o embargado deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, afasto a multa prevista nos arts. 601 e 740, parágrafo único, do Código de Processo Civil fixada pelo magistrado *a quo*, uma vez que não restou configurada nenhuma das hipóteses previstas no artigo 600 do Código de Processo Civil, bem como não há como considerar os presentes embargos a execução como protelatórios.

No mérito, segundo o título executivo judicial (cópia anexa), o INSS foi condenado a conceder à autora auxílio-doença, determinando que a correção monetária seja regida pelo índice SELIC e dos juros de mora no percentual de 1% ao mês. Com efeito, o magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo.

Portanto, não há que se deferir a incidência de juros de mora nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, quando assim não foi estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada, consoante dispõe o artigo 475-G do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. ALTERAÇÃO DA TAXA DE JUROS ESTIPULADA NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA.

1. Consoante o entendimento desta Corte, é vedado ao juízo da execução modificar o percentual de juros moratórios estabelecido no título executivo judicial, sob pena de afronta ao princípio da coisa julgada. Precedentes.

2. Agravo desprovido."

(AgRg no Ag 933649/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 18/12/2007, DJ 07/02/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA.

1. Consoante o entendimento desta Corte, é defeso, em sede de execução, modificar o percentual dos juros de mora estabelecido no título executivo judicial, sob pena de ofensa à coisa julgada. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1036740/RJ, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 18/09/2008, DJ 03/10/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS DETERMINADOS EM SENTENÇA. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que a modificação da taxa de juros estabelecida no comando sentencial trânsito, constitui ofensa à coisa julgada. Precedentes.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no Ag 860067/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 19/06/2007, DJ 06/08/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA FIXADOS NA SENTENÇA. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Tendo a sentença, transitada em julgado, fixado juros de mora no percentual de 6% a.a., é defeso modificá-la na Execução, sob pena de ofensa à coisa julgada.

2. "Alterar o dispositivo de decisão transitada em julgado em sede de execução, por meio de simples petição, viola a garantia constitucional prevista no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal." (AgRg no Ag 519862/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 14.06.2004).

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 692292/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 02/08/2007, DJ 21/09/2007)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, tão somente, afastar a multa aplicada pelo Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021826-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021826-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : FRANCISCO FERNANDES NAVARRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00060-3 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação. Sem custas ou honorários de sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, haver comprovado o preenchimento dos requisitos etário e da condição de miserabilidade, previstos nos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento da apelação, a fim de ser julgada procedente a ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 83/87, opina pelo desprovimento do recurso da parte autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Recl 4.363-Agr,

Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER

CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
 7. Recurso Especial provido.
- (REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 66 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 09), requereu o benefício assistencial por ser idoso.

No entanto, a par do implemento do requisito etário, da análise do estudo social de fls. 43/46 não resta configurada a condição de miserabilidade da parte autora, consoante assinalado no parecer do Ministério Público Federal às fls. 83/87: "Neste caso, segundo o estudo social de fls. 43/46, o núcleo familiar do autor é formado por ele e sua mulher, sendo que a subsistência da família baseia-se nos rendimentos do próprio apelante como taxista, no valor de aproximadamente R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), bem como aluguel de uma casa de sua propriedade no montante de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais). Ademais, a prova documental produzida pela Autarquia Previdenciária comprova que o autor recolhe contribuição previdenciária, como contribuinte individual empresário, decorrente do trabalho exercido na mercearia de sua propriedade (fls. 38/39), correspondente ao rendimento de um salário mensal (fl. 32). Assim, verifica-se que o apelante possui meios próprios para prover satisfatoriamente sua subsistência e que se utilizou de sua condição de idoso para pleitear o benefício assistencial como sucedâneo de aposentadoria por idade, cujo pedido foi indeferido por falta de carência (fls. 35/36)."

Assim, não preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Por fim, cumpre ressaltar que havendo alteração de condições econômicas a parte autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022196-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022196-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SAULO MENDES DA CRUZ e outro

: ANGELINA MENDES DA CRUZ SOUZA

ADVOGADO : IVANI MOURA

SUCEDIDO : PALMIRA MARCATTI DA CRUZ falecido

No. ORIG. : 10.00.00016-4 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os presentes embargos, opostos pelo INSS em sede de ação de concessão de benefício assistencial, para determinar o prosseguimento da execução na forma do cálculo apresentado pela autarquia nestes autos, no montante de R\$ 15.075,54. Em virtude da sucumbência recíproca, compensam-se as custas e os honorários advocatícios, a teor do disposto no art. 21 do Código de Processo Civil.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, a inexigibilidade do título judicial em execução, em razão do caráter personalíssimo do benefício assistencial, o que inviabiliza a execução pelos herdeiros das parcelas vencidas até a data do óbito da titular. Assevera, ainda, que o falecimento da autora ocorreu antes do trânsito em julgado da decisão exequenda, inexistindo, assim, direito adquirido por parte dos herdeiros.

Sem contrarrazões de apelação, conforme atesta a certidão de fl. 122 verso.

Após breve relatório, passo a decidir.

O título judicial em execução condenou o INSS a conceder à autora o benefício assistencial de prestação continuada, a partir da data da citação (01.02.2002).

Após o trânsito em julgado da aludida decisão, fl. 111/112 do apenso, o INSS noticiou o falecimento da autora, ocorrido em 29.04.2004.

Em seguida, a decisão de fl. 142 dos autos principais, deferiu o pedido de habilitação dos herdeiros, formulado à fl. 125/134.

Foram, então, apresentados os cálculos de liquidação de fl. 150/151, no valor de R\$ 16.685,49, igualmente dividido entre os herdeiros Saulo Mendes da Cruz Souza e Angelina Mendes da Cruz.

Citado na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs o INSS os embargos à execução de que ora se trata.

Da análise da situação fática descrita constato que razão assiste ao INSS, uma vez que há que se ter em conta que o benefício assistencial tem caráter personalíssimo e é conferido às pessoas que não têm condições de prover sua manutenção, ou tê-la provida por sua família, em razão de idade avançada ou doença incapacitante.

Na verdade, por meio desse benefício, o Estado busca proporcionar dignidade, um dos fundamentos insertos no art. 1º da Constituição da República, a todas as pessoas. Assim, os valores transferidos ao beneficiado destinam-se exclusivamente ao consumo imediato de gêneros de primeira necessidade e não à formação de um patrimônio, mesmo porque não há exigência de qualquer contrapartida, como ocorre com os benefícios de natureza previdenciária, em que os segurados devem contribuir, direta ou indiretamente, para poder usufruí-los.

No caso vertente, eventuais valores a que faria jus a falecida não poderiam ser transferidos a seus sucessores, uma vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte. Cabe ainda, frisar que, conforme explicitado anteriormente, não há constituição de patrimônio pertencente à autora, o que inviabiliza a postulação desses valores por seus sucessores na forma da lei civil.

Assim, ante o falecimento da autora, é de rigor a extinção do processo de execução, com fundamento no art. 741, VI, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - A Renda Mensal é benefício com característica assistencial. Sua concessão é devida a fim de prover a subsistência da pessoa incapaz de sobreviver sem ajuda do Poder Público. Daí seu caráter eminentemente pessoal, não gerando direitos a seus sucessores.

(REsp 182.135/SP, Rel. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, SEXTA TURMA, julgado em 29/10/1998, DJ 07/12/1998 p. 119)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. MORTE DO BENEFICIÁRIO. INTRANSMISSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Não tem direito os sucessores aos valores atrasados do benefício em questão, uma vez que a sua finalidade restringe-se ao amparo material, que tornou-se descessário com a morte da parte Autora. Ademais, trata-se de benefício assistencial e não contributivo.

3. Agravo legal o qual se nega provimento. (AC 200561190054097, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 02/06/2010)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - FALECIMENTO DA PARTE AUTORA NO CURSO DO PROCESSO - CARÁTER PERSONALÍSSIMO DA PRESTAÇÃO - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS E PERCEPÇÃO DE ATRASADOS - DESCABIMENTO.

I - Ocorrendo o falecimento da parte autora descabe cogitar-se a respeito da prestação de eventuais diferenças em favor de terceiros, mesmo que dependentes ou sucessores do de cujus.

II - Extinção do feito, sem julgamento do mérito. Apelação prejudicada.

(AC 2005.03.99.032353-1, Relator Des. Fed. Marisa Santos)

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...).

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar procedentes os embargos e declarar extinta a execução. Não há condenação da parte embargada aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024644-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024644-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZINHA ROSA GABRIR

ADVOGADO : MALAQUIAS ALTINO GABRIR MARIA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP

No. ORIG. : 09.00.00202-3 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS da parte autora em face da sentença proferida em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade urbana, calculado na forma do art. 50 da Lei nº 8.213/91 a partir do pedido administrativo em 26.01.2009, valor de 100% do salário-de-benefício, incluído na condenação o 13º salário; os atrasados deverão ser pagos de uma só vez, atualizados e acrescidos de juros de mora legais a partir do mês de referência, observado o art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, o não cumprimento da carência exigida no ano em que a autora implementou o requisito etário ou ano do requerimento administrativo, restando indevida a concessão do benefício.

Ressalta que o cumprimento dos requisitos deve ocorrer simultaneamente, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Requer o provimento do recurso, com a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.

IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS

NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 15 de outubro de 2007 (fls. 09).

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número suficiente ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 156 meses de contribuição - em consonância com a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, da autora, onde constam os seguintes períodos de labor urbano: 01.05.1973 a 30.11.1974, 01.04.1975 a 09.01.1976, 02.01.1976 a 03.03.1981, 01.07.1981 a 30.09.1981, 01.12.1998 a 16.01.2002, 01.11.2002 a 18.02.2005 e de 01.04.2008 a 31.05.2008 (fls. 10/23); guias de recolhimento à Previdência Social - GPS, relativas às competências de 04/2008 e 05/2008 (fls. 24/25) e de 11/2002 a 01/2005 (fls. 31/57).

Dessa forma, restou comprovado que a autora contava com o período de carência exigido pela tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213 à época do ajuizamento da ação, em 09.10.2009 (fls. 02).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia previdenciária, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026946-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026946-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ROSA DIVINA DE QUEIROZ OLIVEIRA

ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00045-6 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de não restar comprovada a incapacidade da autora, já que esta voltou a exercer sua atividade laboral. A demandante foi condenada ao pagamento e honorários advocatícios no valor de R\$500,00 (quinhentos reais), observada a assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, a parte autora visa à reforma da sentença, alegando que foram comprovados os requisitos exigidos para a concessão dos benefícios em comento.

Com contra-razões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 20.05.1964, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 15.02.2010 (fl. 256/258), revela que a autora é portadora de doença discal degenerativa e hérnia discal, concluindo o perito estar ela incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, considerando-a inapta para o exercício de suas atividades habituais (auxiliar de enfermagem).

De outra parte, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostados a fl. 149/151 e 256/258, informam que a requerente recebeu o benefício de auxílio-doença até 12.03.2006, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurada, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 17.05.2006 (fl. 02), dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, não há que se falar em descaracterização da incapacidade constatada pelo fato de a autora haver retornado a exercer a atividade laboral, vez que restou esclarecido em suas razões recursais, que vem se submetendo ao trabalho sem quaisquer condições físicas para tal. De resto, é evidente que, portadora de grave patologia na coluna vertebral, a segurada não reúne quaisquer condições de permanecer exercendo a atividade de auxiliar de enfermagem.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643).

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora e considerando tratar-se de pessoa com 47 anos de idade, deve ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a parte beneficiária, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo judicial (15.02.2010, fl. 243/246), quando foi reconhecida a incapacidade da autora para o exercício de sua atividade profissional, descontando-se as parcelas recebidas a título de remuneração quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da refiro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. A honorários advocatícios são arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, até a data da presente decisão, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juiz "a quo".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, § 1º - A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio doença, a partir da data do laudo médico pericial. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retro mencionada e as prestações valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, descontando-se os valores pagos a título de remuneração.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ROSA DIVINA DE QUEIROZ OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de auxílio-doença seja implantado de imediato, com data de início - DIB em **15.02.2010**, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027079-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027079-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA PACHECO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS

No. ORIG. : 10.00.00089-8 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor calculado de acordo com o artigo 29, inciso I, § 2º, da Lei nº 8.213/91, desde a citação (30.12.2010 - fls. 24º). As parcelas vencidas até a implantação administrativa do benefício serão devidamente atualizadas, com acréscimo de juros de mora e correção monetária com base na Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, incidindo sobre as parcelas vencidas até a sentença. Não há custas ou despesas processuais, for força de lei.

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário, posto que ilíquida. No mérito, sustenta, em síntese, o não cumprimento do período de carência necessário à concessão do benefício, tendo em vista tratar-se de segurado filiado à Previdência Social após a publicação da Lei nº 8.213/91, bem como a impossibilidade de cômputo para esse fim do período em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Requer o provimento do recurso, a fim de ser julgada improcedente a ação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 44/47 (prolatada em 28.04.2011) concedeu benefício cujo valor não supera o valor equivalente a um salário-mínimo - posto que calculado nos termos do artigo 29, inciso I, § 2º, da Lei nº 8.213/91 e a teor da consulta a recolhimentos vertidos pela autora no período de 04/2002 a 11/2010 de fls. 32/33 -, com termo inicial na data da citação de fl. 24º (30.12.2010), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

No mérito, a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.

IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 19 de maio de 2010 (fls. 11), já tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido, nos termos do art. 25, II, Lei nº 8.231/91 - que no caso é de 180 meses de contribuição - consoante documentação acostada aos autos (fls. 12/15 e 30/33), em especial o extrato de períodos de contribuição extraído do CNIS, de onde se colhe que a autora possuiu vínculo empregatício com o Condomínio Edifício Luiza Bariani Parra, no período de 01/11/1994 a 31.03.2002; recebeu benefício da Previdência Social por incapacidade nos períodos de 01.08.2001 a 21.11.2001, 18.02.2004 a 14.12.2004 e 04.05.2005 a 02.04.2007; e efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias no período de 04/2002 a 11/2010.

Ressalte-se que os períodos em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre os períodos de atividade, são contados como tempo de contribuição, consoante preceituam os artigos 55 da Lei nº 8.213/91 e 60, inciso III, do Decreto nº 3.048/1999.

Consoante bem assinalou a r. sentença, restou comprovado que a autora conta com mais de 180 contribuições até a data da citação (30.12.2010 - fls. 24vº).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48 e 25 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA PACHECO DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB, em 30.12.2010 (data da citação - fls. 24vº), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027107-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027107-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LUIZ CARLOS DE ANGELIS

ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00063-4 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ante a preexistência da doença em relação à refiliação do autor ao RGPS, condenando-o aos ônus de sucumbência, observada a Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando ter preenchido os requisitos legais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 69), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 82/86) que o autor, pedreiro, hoje com 48 anos de idade, é portador de hérnia de disco lombar, canal lombar estrito congênito, espondiloartrose e artrose de quadril. Conclui o perito médico que o autor está incapacitado para o trabalho, sendo sua incapacidade total e temporária.

Por outro lado, observa-se às fls. 14/15 que, após o recolhimento de contribuição individual em dezembro de 1999, o autor reingressou no RGPS em agosto de 2008, recolhendo contribuições individuais até abril de 2010. Deste modo, considerando que o perito médico fixou o início de sua incapacidade para o trabalho em 2006 (fls. 85), restou configurada a preexistência da doença em relação a sua refiliação aos quadros da previdência social, sendo aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Frise-se que, em respeito à coisa julgada, não há como retroagir o início da incapacidade para o trabalho para o ano de 1997, conforme alega a parte autora, tendo em vista que a questão já foi resolvida nos autos do Processo nº 2005.63.02.004653-7 (19/20 e 89/91), distribuído ao Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, o qual julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença sob o fundamento de perda da qualidade de segurado, apesar de ter sido reconhecida a incapacidade para o trabalho decorrente de lombalgia por espondiloartrose e hérnias discais a partir de 2006, *in verbis*: "*passados mais de 6 anos após a última contribuição, fica evidente a perda da qualidade de segurado, não podendo valer-se o autor da alegação de não mais haver trabalhado em virtude da doença (dor no calcâneo esquerdo), já que, de acordo, ainda, com o laudo pericial, a doença ensejadora do benefício anteriormente recebido pelo autor até o ano de 1997 não mais persiste*".

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença por seus fundamentos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027244-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027244-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUSA MARIA PINTO ALMEIDA

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA

No. ORIG. : 09.00.00145-3 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visava a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência, a requerente foi condenada em custas e despesas processuais e em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), ressalvada a gratuidade processual da qual é beneficiária.

O Instituto apelante busca a reforma da sentença pleiteando a condenação da autora em multa por litigância de má-fé e revogação da assistência judiciária gratuita que lhe fora concedida.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 103).

Em parecer acostado às fl. 113/117 a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente demanda, a autora buscava a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portadora de deficiência incapacitante e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Não havendo recurso da parte autora quanto à improcedência do pedido decretada pelo d. Juízo de origem, cinge-se a controvérsia à questão relativa à configuração ou não de litigância de má-fé e ao cabimento da assistência judiciária gratuita.

Quanto à litigância de má-fé, dispõe o artigo 17 do Código de Processo Civil:

Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou a fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidentes manifestamente infundados;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

A boa-fé pode ser presumida, todavia, tal recurso hermenêutico não se aplica à má-fé. Quando a parte utiliza-se de meios processuais previstos em lei para defender os direitos que alega possuir, não resta caracterizada, em tese, as hipóteses previstas no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Destarte, não havendo a parte autora praticado qualquer dos atos previstos no artigo 17 do Código de Processo Civil, vez que agiu sob o abrigo do artigo 5º, XXXV, da Constituição da República, não cabe condenação na hipótese.

Por outro lado, no que toca ao benefício da assistência judiciária gratuita, a Lei 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará deste mediante simples afirmação na própria petição inicial de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família e prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmado pelo autor na peça exordial, o pedido foi corretamente deferido.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50, ARTS. 4º E 7º.

1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.

2. Recurso conhecido e provido.

(RESP 200390/SP, STJ., 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag.00085, Min, Edson Vidigal)

Ressalto que o beneficiário da justiça gratuita encontra abrigo no artigo 5º, § 4º, da Lei nº 1.060/50, para indicar o causídico de sua escolha.

Nesse sentido, já decidi esta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

-A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas.

-Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado.

-A forma contratada entre cliente e advogado escapa à recomendações e consentimento externos.

-Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.

(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).

Ademais, o fato de a autora possuir renda familiar incompatível com a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, não induz ao entendimento de que esteja em condições de arcar com as verbas sucumbenciais sem prejuízo próprio ou de sua família, devendo ser levado em consideração não só os ganhos mas também as despesas básicas inerentes à manutenção do grupo familiar.

Com efeito, a jurisprudência pátria vem se consolidando no sentido de que o limite a ser considerado para fins de concessão da assistência judiciária gratuita deve ser, em média, de 10 (dez) salários mínimos. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI N. 1.060/1950. IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECUSA EM JUNTAR OS CONTRACHEQUES. RENDA MENSAL SUPERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. PRECEDENTE DESTE TRF DA 1ª REGIÃO. SENTENÇA CONFIRMADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser concedido mediante simples afirmação, pela parte, de próprio punho, ou por intermédio de procurador legalmente habilitado, de que não tem condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo próprio e da família (Lei n. 1.060/1950, art. 4º), cabendo à parte adversa provar o contrário.

2. Todavia, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos EAC 1999.01.00.102519-5/BA, realizado aos 23 de abril de 2003, adotou posição no sentido de que se deve conceder a assistência judiciária ao interessado que perceba mensalmente o valor de até 10 (dez) salários-mínimos.

3. Confirma-se a sentença que julgou procedente a impugnação, tendo em vista que o impugnado não cumpriu, de forma reiterada, despachos que determinavam a juntada de seus últimos contracheques, infere-se, portanto que recebe remuneração superior a 10 (dez) salários mínimos. 4. Apelação desprovida.

(TRF 1ª Região; AC 200534000919872; Relator Des. Fed. DANIEL PAES RIBEIRO; 6ª Turma; DJF1 de 31.08.2009, pág. 334)

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PESSOAS FÍSICAS. ALEGAÇÃO DE BOA SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA PELA PARTE RÉ. RENDIMENTO NÃO SUPERIOR A 10 (DEZ) SALÁRIOS-MÍNIMOS.

I. Cumpre destacar que, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, LXXXIV, obriga o Estado a prestar assistência judiciária integral e gratuita àqueles que comprovarem a insuficiência de recursos. Isto já havia sido regulado pelo art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 1.060/50.

II. Na presente hipótese, da análise dos autos, verificou-se que os Autores-Impugnados não possuem rendimentos superiores a dez vezes o salário mínimo ora vigente, valor este que se entende como razoável para delimitar aqueles que realmente necessitam da assistência judiciária.

III. Desta feita, o benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita.

IV. Agravo Interno improvido.

(TRF 2ª Região; AC 445445; Relator Des. Fed. Reis Friede; 7ª Turma Especializada; DJU de 29.06.2009, pág. 85)

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO. Nos termos do art. 4º, §1º, da Lei 1.060/50, existe presunção de pobreza, até que se prove o contrário, em prol da parte que afirmar essa condição nos termos desta lei. Julga-se procedente a impugnação à assistência judiciária gratuita quando o impugnado percebe rendimentos líquidos mensais superiores a 10 salários mínimos e não comprova que esse montante não é suficiente para o seu sustento e de sua família.

(TRF 4ª Região; AC 200771000380221; Relator Des. Fed. Sergio Renato Tejada Garcia; 4ª Turma; DJ de 31.08.2009)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027599-79.2011.4.03.9999/MS
2011.03.99.027599-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ELOIZA CASANOVA DA SILVA
ADVOGADO : ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00897-0 1 Vr ANASTACIO/MS
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento da não comprovação dos requisitos legais exigidos. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, além das custas processuais, observada a assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (fl.154/164), a parte autora alega que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Contrarrazões do réu à fl. 239/242, requerendo a manutenção da sentença.

Recurso adesivo interposto pelo réu a fl. 243/246, pugnando pela revogação do benefício da assistência judiciária gratuita concedido à autora.

Intimada para que se manifestasse acerca da propriedade dos imóveis mencionados na ação de reintegração de posse e nas ações de usucapião por ela interpostas, a autora deixou transcorrer *in albis* o prazo legal (fl. 251).

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida aos 05.06.1953 completou 55 anos de idade em 05.06.2008, devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, apesar da existência de início de prova material indicando que a autora exerce atividade rural, consoante se denota das seguintes cópias: declaração de exercício de atividade rural em nome da autora (11.06.2008, fl. 12/16); certidão de casamento (23.05.1988, fl. 11) e escritura de compra e venda do imóvel (12.06.2000, fl. 17/20), nas quais seu cônjuge está qualificado como *pecuarista*; escritura do Registro de Imóveis da Comarca de Bonito/MS, constando o cônjuge da autora como *criador* (03.01.1986, fl. 21/23); escritura do Cartório de 4º Ofício, constando o cônjuge como adquirente de uma gleba de terras, com área de 16 hectares (05.08.1997, fl. 24/28); documentos referentes às declarações de ITR (1974/1978 e 1981/1985), em nome do cônjuge, relativas ao imóvel "Fazenda Vargia Alegre", com cerca de 803 hectares (fl. 29/32) e recibos de entrega das declarações de ITR (2005/2006), referentes ao imóvel "Fazenda Santa Tereza (fl. 33/34); comprovantes de aquisição de vacinas para o gado (2006, 2007 e 2008, fl.35/37); CND referente ao ITR de 2008 (fl. 38) e cópias de peças do procedimento administrativo (fl. 38/80), não restou comprovado o exercício de atividade rural sob regime de economia familiar.

Com efeito, diz o art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91:

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Na verdade, o legislador teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão-somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência.

Não é caso dos autos.

Os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - (fl. 51/55 e 218/233) demonstram que o cônjuge da autora constituiu uma micro empresa denominada "Mercadinho Santa Tereza" em dezembro de 1994, estando ele qualificado como *empresário*. Por outro lado, tal empresa teve suas atividades encerradas em 2005 (fl.111). No entanto, apesar de a autora afirmar que a referida empresa se tratava de uma pequena quitanda, constituída para seus filhos venderem o que sobrava da produção da terra, os demais elementos dos autos evidenciam que a requerente e seu marido foram proprietários de grande latifúndio rural denominado "Fazenda Várzea Alegre", de 803 hectares, com utilização de empregados, a qual foi vendida em 1999 (fl. 29/32 e fl. 123). Ainda, consta dos autos que o casal possui grande patrimônio, qual seja, um imóvel rural, de 16 hectares, denominado "Fazenda Santa Tereza" (fl. 17), de onde provém a atual produção rural, mais dois imóveis objetos de ações de usucapião (fl. 207/215), tendo inclusive fonte de renda provinda de aluguel de outro imóvel de sua propriedade (fl. 193).

Assim, em que pese o fato de as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 124/126) afirmarem que conhecem a autora há longa data, que ela e o marido sempre exerceram atividade rural, em regime de economia familiar, tais depoimentos restam fragilizados diante dos dados colhidos.

Nota-se, portanto, que não ficou demonstrada a característica de pequeno produtor rural, o qual produz para satisfazer a própria subsistência e a de sua família. O que se conclui é que havia o objetivo de comercialização dos produtos agrícolas e pecuários com fito empresarial.

Ressalto que mesmo que os referidos documentos pudessem ser aproveitados como início de prova material relativa à atividade rural supostamente desenvolvida pela autora, não restou comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias.

De outra parte, a Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50, ARTS. 4º E 7º.

1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.

2. Recurso conhecido e provido.

(RESP 200390/SP, STJ., 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag. 00085, Min, Edson Vidigal)

Ressalto que o beneficiário da justiça gratuita encontra abrigo no artigo 5º, § 4º, da Lei nº 1.060/50, para indicar o causídico de sua escolha.

Nesse sentido, já decidi esta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

-A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas.

-Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado.

-A forma contratada entre cliente e advogado escapa à recomendações e consentimento externos.

-Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.

(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).

Ademais, o fato de a autora possuir alguma renda, à época da propositura da ação, não induz ao entendimento de que esteja em condições de arcar com as verbas sucumbenciais sem prejuízo próprio ou de sua família, devendo ser levado em consideração além dos ganhos as despesas básicas inerentes à manutenção do grupo familiar.

De toda a forma, o INSS não trouxe aos autos o valor da renda da autora, devendo, portanto, ser mantida a decisão concessiva do benefício da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora e ao recurso adesivo do réu.** Sendo assim, não há condenação da autora aos ônus da sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027776-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027776-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOAO NERES SANTANA

ADVOGADO : GANDHI KALIL CHUFALO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00055-3 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sob o fundamento da não comprovação da incapacidade laborativa da parte autora. O demandante foi condenado ao pagamento e honorários advocatícios no valor de R\$510,00 (quinhentos e dez reais), observada a assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, o autor visa à reforma da sentença, alegando que foram comprovados os requisitos exigidos para a concessão dos benefícios em comento.

Com contra-razões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 10.01.1966, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de benefício de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 01.10.2009 (fl. 82/85), revela que o autor é portador de doença de chagas, sem sinais clínicos de cardiopatia chagásica, hipertensão arterial sistêmica e diabetes *mellitus*, concluindo o perito estar ele incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, estando impedido de realizar atividades que exijam esforços físicos vigorosos, podendo realizar trabalho de natureza leve ou moderada, como a atividade que atualmente exerce (ajudante geral).

Nesse sentido, destaco que o autor mantém vínculo empregatício desde 26.05.2011, conforme CNIS em anexo.

A peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da existência de capacidade laborativa habitual, não havendo qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, tampouco laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do expert.

Portanto, a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, vez que a prova pericial foi expressa no sentido de que inexistente incapacidade para o trabalho habitual, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029797-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029797-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSWALDO FERREIRA DE MEDEIROS

ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS

No. ORIG. : 06.00.00049-2 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 74/75, o MM. juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS o referido benefício a partir da data da cessação administrativa. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária desde a propositura da ação (Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do STJ) e de juros de mora de 12% ao ano a partir da citação. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento custas.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, alegando que a doença alegada pelo autor é preexistente a sua refiliação ao RGPS. Caso assim não entenda, requer a fixação dos juros de mora pela Lei nº 11.960/09. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, submete-se a r. sentença recorrida ao duplo grau obrigatório, por não ser possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 54), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 13.12.2005, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 137/138) que o autor, rurícola, hoje com 52 anos de idade, é portador de miocardiopatia chagásica. Conclui o perito médico que o autor está total e permanentemente incapacitado para o trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- *Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.*

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. *Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.*

2. *Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.*

3. (...)

4. *Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Não há que se falar em doença preexistente ao reingresso do autor ao RGPS, pois o perito médico fixou o início da incapacidade para o trabalho em 11.01.2005 (fls. 137), época em que o autor já se encontrava se filiado, conforme se verifica às fls. 54. Com efeito, observa-se do conjunto probatório que a incapacidade decorreu da progressão e agravamento da patologia, hipótese excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual:

Art. 42. *A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 2º - *A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. *É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.*

2. *Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.*

3. *Recurso não conhecido.*"

(STJ, REsp. nº 196.821/SP, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, j. 21.09.1999, v.u., DJ 18.10.1999).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE REJEITADA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida, - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A perda da qualidade de segurado só ocorre no décimo sexto dia após o prazo fixado para o recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do décimo segundo mês sem contribuições. Mantida a qualidade de segurada pela autora que, em gozo de benefício até 12/2004, propôs a ação em 13.04.2006.

- Não subsiste a alegação de preexistência da incapacidade à filiação, se demonstrado o agravamento ou progressão. Hipótese excepcional pelo parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a 08.12.2004, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

- Presentes os requisitos legais, mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

- Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.61.24.000047-2/SP, Rel. Desemb Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12.07.2007, v. u., DJU 23.01.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença nº 504.317.258-0, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho a correção monetária conforme fixada na r. sentença.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual

e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 37).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031027-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031027-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA BARBIERI MASSONETTO

ADVOGADO : GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP

No. ORIG. : 09.00.00035-1 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* tornou definitiva a tutela antecipada deferida às fls. 43 e julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação (23.03.2010 - fls. 46). As parcelas em atraso serão pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, corrigidas monetariamente desde o respectivo reembolso, bem como dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor total das prestações em atraso, desde a citação até a data da sentença, devidamente corrigidas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Às fls. 61/63, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora a partir de 01.04.2010, dando cumprimento à r. ordem.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, na forma preceituada pelo art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, tendo em vista que a renda familiar é superior a ¼ do salário mínimo, ressaltando a inaplicabilidade à hipótese do disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 98/100, opina pelo desprovisionamento da apelação do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 71/75 (prolatada em 25.08.2010) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fl. 46 (23.03.2010), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
 2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
 4. Recurso especial a que se dá provimento."
- (STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).
2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.
3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 73 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 12), requereu benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 40/41 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante relatou o *Parquet* Federal (fls. 98/100): "Noutra linha, o estudo social de fls. 40/41 indica ser a família da recorrida composta por duas pessoas: a autora e o marido. Apenas o esposo contribui para a manutenção do lar com a aposentadoria que recebe, no valor de R\$ 522,00 (quinhentos e vinte e dois reais). Em relação às despesas do núcleo, o relatório aponta que estas atingem o valor de R\$ 654,61 (seiscentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e um centavos). De se ressaltar, por oportuno, que as despesas declaradas no estudo social apenas levam em conta alimentação, remédios, energia elétrica e água, que já consomem mais do que os recursos auferidos pelo núcleo familiar. Qualquer gasto extraordinário está comprometido, assim como o suprimento de outras necessidades básicas não citadas no relatório, mas que se sabe existentes. Considerada, portanto, a finalidade assistencial do benefício pleiteado, é de se concluir que a apelada faz jus à concessão, eis que a situação socioeconômica demonstra a insuficiência da renda obtida pelo núcleo familiar."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031710-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031710-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GABRIEL RYO USUDA TEMPORIN incapaz
ADVOGADO : BRUNO ROGER FRANQUEIRA FERNANDES
REPRESENTANTE : HELENA SATUKI USUDA
ADVOGADO : BRUNO ROGER FRANQUEIRA FERNANDES
No. ORIG. : 09.00.00166-1 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada no bojo da sentença e julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo (27.05.2009 - fls. 18), com atualização monetária desde a época de cada pagamento e juros moratórios de 1% ao mês desde a data do requerimento administrativo. A autarquia está isenta de custas, por força de lei. Honorários periciais fixados no valor máximo da tabela (R\$ 200,00, Resolução nº 541/2007 do CJF). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total do débito constituído até a data da sentença.

Às fls. 91/92, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor do autor a partir de 16.12.2010, com DIB em 27.05.2009, dando cumprimento à r. ordem.

Em razões recursais, o INSS pleiteia, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela antecipada na forma do art. 558 do CPC, em razão da irreversibilidade da medida e da possibilidade de dano irreparável aos cofres públicos. No mérito, alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício assistencial, posto que não preenche o requisito da miserabilidade, previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência. Não sendo este o entendimento, pugna pela incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma preceituada pela Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 110/114, opina pelo desprovimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
 2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
 4. Recurso especial a que se dá provimento."
- (STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).
2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.
3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."
(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 07 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 19), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 62/70, constata-se a incapacidade total e permanente do autor à vida independente e ao trabalho, por ser portador autismo congênito (CID10 - F84, F79 e F80), apresentando-se inapto para qualquer atividade laborativa, escolar e social.

De outra parte, o estudo social de fls. 53/54 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas, consoante assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 110/114: "Segundo o laudo sócio-econômico de fls. 53/54, compõe o núcleo familiar do autor, sua avó, seu avô e seu irmão menor. A avó do autor apresenta câncer de mama, encontrando-se inapta para o trabalho; seu avô já é idoso, encontra-se desempregado e não tem condições de trabalhar; seu irmão, é criança especial porque apresenta hidrocefalia e seqüelas de meningite. A família sobrevive apenas com a renda mensal de um salário mínimo provinda do benefício assistencial (LOAS) concedido ao irmão menor deficiente do autor, e com a doação de amigos. Segundo relatado pela assistente social, a família possuía vários

imóveis que acabaram vendidos para custear as despesas dos tratamentos médicos de ambos os netos (fls. 53). Com efeito, os gastos mensais do núcleo familiar totalizam R\$ 2.036,00 (dois mil e trinta e seis reais), com alimentos, remédios, água, luz, transporte, fralda, leite especial e seringa. Com efeito, na espécie restaram sobejamente comprovadas a situação de deficiência da parte autora e a insuficiência da renda familiar para prover a sua manutenção, razão pela qual faz jus ao benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS..

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032338-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032338-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SONIA DE OLIVEIRA PEIXOTO

ADVOGADO : ACIR PELIELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00121-0 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Silvio Maschietto, ocorrido em 16.12.2008, sob o fundamento de que não restou demonstrada a qualidade de segurado do falecido. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o conjunto probatório dos autos demonstra a condição de rurícola do falecido, bem como que a sua dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91. Requer seja-lhe concedido o benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões de apelação (fl. 85).

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Silvio Maschietto, falecido em 16.12.2008, conforme certidão de óbito de fl. 17.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 16) e de óbito (fl. 17), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de óbito (fl. 17) e de nascimento de filho (19.05.1989; fl. 18), uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de *lavrador*, bem como do "contrato de cessão de posse e promessa de compra e venda de imóvel" (fl. 23/25) e da CTPS de fl. 22, com vínculo de trabalho rural no período de 17.11.1997 a 02.03.1999, constituindo prova plena da atividade campesina no período a que se refere e início de prova material da continuidade do labor agrícola. Nesse sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.

2 - Recurso conhecido e provido.

(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 57/58) foram unânimes em afirmar que o falecido sempre trabalhou na faina rural, como diarista, nas culturas de amendoim, feijão e café, para diversos proprietários da região, tais como "Gastaldi" e "Mimoreti". Informaram, ainda, que ele trabalhou por um tempo com transporte de leite e depois voltou a trabalhar como diarista rural para os "Crespos" e "Cortez", tendo exercido tal função até a data do óbito.

O fato de o autor contar com registros de trabalho urbano anotados em sua CTPS às fls. 20/22, em períodos intercalados, não o descaracteriza como segurado especial, haja vista que ele laborou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal. Ademais, o fato de constar na certidão de óbito a qualificação de "lavrador", demonstra que a última atividade exercida pelo falecido foi no meio rural.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, *a*, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo *de cujus*, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por Morte em razão do óbito de Silvio Maschietto.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar do requerimento administrativo (22.04.2009; fl. 33). Não há incidência da prescrição quinquenal haja vista que a presente ação foi ajuizada em 27.08.2009.

O valor do benefício em apreço deve ser fixado em um salário mínimo, nos termos do art. 75 c/c o art. 143, ambos da Lei n. 8.213/91.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, a contar da data do requerimento administrativo (22.04.2009). Verbas acessórias na forma acima mencionada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **SONIA DE OLIVEIRA PEIXOTO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início em 22.04.2009, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033089-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033089-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOANA DA SILVA BUENO

ADVOGADO : MATHEUS RICARDO BALDAN

CODINOME : JOANA BATISTA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00075-8 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi apresentado início razoável de prova material relativo à sua alegação de trabalho agrícola. Pela sucumbência, a demandante foi condenada em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa, ressalvado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença sustentando que comprovou o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, pelo que entende fazer jus à concessão do benefício.

Apresentação de contrarrazões de apelação às fls. 125/126vº.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 19.06.1941, completou cinquenta e cinco anos de idade em 19.06.1996, devendo, assim, comprovar 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento celebrado em 22.08.1957 (fl. 10), documento no qual seu marido fora qualificado como *lavrador*, que constitui início de prova material de trabalho rural. Conforme o CNIS, em anexo, a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 135/138 foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora há pelo menos 20 (vinte) anos e que ela sempre trabalhou nas lides rurais, tendo trabalhado para os proprietários rurais "Ricardo", "Zé Terça", "João Brito", "Vitório Brito" e "Zé Maria".

O fato de a autora haver deixado as lides campesinas há cerca de dez anos, não obsta a concessão do benefício vez que quando interrompeu sua atividade rural, a requerente já havia implementado o requisito etário exigido.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. (STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, tendo a autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 19.06.1996, bem como cumprido o tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data da citação (18.08.2009; fl.19), ante a ausência do requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação (18.08.2009). Honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte da autora **JOANA DA SILVA BUENO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 18.08.2009, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033287-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033287-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ALEX MOREIRA DE OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS

REPRESENTANTE : TEREZINHA DE JESUS MACEDO NOGUEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00148-5 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Arão Rodrigues de Oliveira, ocorrido em 08.06.2010, sob o fundamento de que não restou demonstrada a qualidade de segurado do falecido. Não houve condenação do demandante nos ônus da sucumbência, tendo em vista ser beneficiário da justiça gratuita.

Objetiva o autor a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o conjunto probatório dos autos demonstra a condição de rurícola do falecido, bem como que a sua dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada. Requer seja-lhe concedido o benefício de pensão por morte.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

Manifestação do Ministério Público Federal à fl. 70, no sentido de que o feito não reclama a obrigatória intervenção ministerial, por não se afigurar presente interesse de incapaz.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filho menor de Arão Rodrigues de Oliveira, falecido em 08.06.2010, conforme certidão de óbito de fl. 13.

A condição de dependente do autor em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de nascimento (fl. 10) e de óbito (fl. 13), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de casamento, celebrado em 05.09.1970 (fl. 16), e do título eleitoral emitido em 1968 (fl. 15), uma vez que em tais documentos consta anotada a profissão de *lavrador*. Consta, ainda, dos autos, cópia da CTPS do "de cujus", com algumas anotações de vínculos empregatícios de natureza rural (fl. 17/19). Nesse sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, substanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.

2 - Recurso conhecido e provido.

(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 51/52) foram unânimes em afirmar que o falecido trabalhava como bóia-fria.

Saliento que o fato de o finado ter exercido atividade urbana, no período de 11.03.1992 a 08.01.1994 (fl. 19) não o descaracteriza como segurado especial, haja vista que ele laborou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural, conforme depoimentos testemunhais. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, *a*, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo *de cujus*, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito do autor à percepção do benefício de pensão por Morte em razão do óbito de Arão Rodrigues de Oliveira.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (31.08.2010; fl. 22), considerando-se que o autor era maior de 16 anos à época do óbito.

Importante salientar que o autor fará jus ao benefício até a data em que completar 21 anos de idade, ou seja, até 21.01.2014.

O valor do benefício em apreço deve ser fixado em um salário mínimo, nos termos do art. 75 c/c o art. 143, ambos da Lei n. 8.213/91.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor**, para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, a contar da data da citação (31.08.2010). Verbas acessórias na forma acima mencionada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ALEX MOREIRA DE OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início em **31.08.2010**, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034034-69.2011.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA GALDINO DOS SANTOS
ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA
No. ORIG. : 09.00.00051-6 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Sebastião José dos Santos, ocorrido em 04.10.2004, a contar da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, sustentando que os documentos juntados aos autos não se prestam como prova do labor rural por todo período declinado; que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ. Subsidiariamente, requer que os juros de mora sejam fixados nos termos do art. 1º F da Lei nº 9.494/96, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Contra-razões de apelação às fls. 110/116.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Sebastião José dos Santos, falecido em 04.10.2004, conforme certidão de óbito de fl. 24

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, do cotejo do endereço constante da inicial com aquele declinado na certidão de óbito, verifica-se que ambos residiam no mesmo domicílio (Fazenda Ipanema - Iperó/SP). Ademais, a demandante constou como declarante da certidão de óbito (fl. 24), o que revela a proximidade com o *de cujus* no momento de seu passamento. As testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 80/81) afirmaram que a autora e o *de cujus* moravam juntos, apresentando-se como se casados fossem, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

No tocante a questão referente à condição de rurícola do falecido, cabe ponderar que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da CTPS (fl. 27) com vínculo de trabalho rural no período de 01.08.1980 a 18.08.1981 constituindo prova plena da atividade campesina no período a que se refere e início de prova material da continuidade do labor agrícola.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.

2 - Recurso conhecido e provido.

(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

De outra parte, as testemunhas de fl. 80/81, afirmaram que o *de cujus* sempre trabalhou na roça, como bóia-fria.

Do quadro fático acima exposto, verifica-se que o falecido havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria rural por idade no momento em que recebera o amparo social ao idoso (25.03.1999; CNIS em anexo), pois já havia atingido o requisito etário (nascido em 23.01.1929, contava com 70 anos de idade), bem como comprovava o exercício de atividade rural por período superior ao exigido legalmente (exigiam-se 60 meses em 1989, ano em que completou 60 anos de idade), nos termos do art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91. Portanto, a ausência de atividade rural em momento posterior, e a conseqüente perda da qualidade de segurado, não importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, entre os quais o direito à percepção do benefício de pensão por morte, a teor do art. 102, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91.

Cumprido ressaltar que o benefício de pensão por morte vindicado pela autora não decorre da percepção pelo falecido do benefício de amparo social ao idoso, este de natureza personalíssima e intransferível, mas da própria condição de titular de direito ao benefício de aposentadoria rural por idade que ora se reconhece. Confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. ESPOSA DE RURÍCOLA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. LEI N. 6.179/74. L.C. N. 11/71 E 16/73. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. 13º SALÁRIO. AUXÍLIO FUNERAL.

II - O amparo previdenciário da Lei n. 6.179/74 não constitui óbice ao deferimento do benefício previsto nas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73, desde que comprovada a condição de trabalhador rural do falecido.

(TRF 3ª Região; AC 91.03.027223-0; 5ª Turma; Rel. Juíza Convocada Sílvia Rocha; v.u.; j. 16.05.2000; DJU 19.09.2000; pág. 713)

Destarte, resta evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de Sebastião José dos Santos.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da data da citação (03.07.2009; fl. 49v).

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento desta Décima Turma, mantendo-se o percentual em 10%.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para que os juros de mora sejam computados na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **TEREZA GALDINO DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 03.07.2009, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0035670-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035670-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : EUNICE CHAVIER
ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 06.00.00114-1 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 54, o MM. juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS conceder a aposentadoria por invalidez a partir da citação, com correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês, esclarecendo que a alteração promovida pela Lei nº 11.960/09 não se aplica aos fatos jurídicos anteriores à sua vigência (30.06.2009), pois o evento que gera o dever de pagamento dos juros de mora é o inadimplemento do poder público, no caso, a partir da citação. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em R\$ 1.000,00. Custas *ex lege*. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme informações do benefício (fls. 97), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 132/134) que a autora, auxiliar de laboratório, hoje com 50 anos de idade, é portadora de transtorno psicótico orgânico. Conclui o perito médico que há incapacidade total e permanente para o trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS

ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurador. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença nº 502.691.436-1 (01.08.2006 - fls. 97), pois a autora já estava incapacitada

para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial na data da citação (05.10.2006 - fls. 60vº), conforme fixado na r. sentença, sendo compensados em liquidação os valores recebidos a título da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deveria ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho a verba honorária conforme fixada na r. sentença.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 54).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para isentar a autarquia das custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada EUNICE CHAVIER, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 05.10.2006 (data da citação - fls. 60vº), compensados os valores recebidos a título da antecipação da tutela, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035858-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035858-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : VALDELICE PINHEIRO DA SILVA CORREA

ADVOGADO : IVO DE SOUZA GUIMARÃES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00050-8 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a autora objetiva a concessão do benefício de salário-maternidade, sob o fundamento de que não restou demonstrada a condição de segurada especial, na época do nascimento de sua filha. A demandante foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), ressalvada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, argumentando que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar o seu labor rural.

Não houve apresentação de contrarrazões de apelação (fl. 96).

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Beatriz da Silva Corrêa (04.07.2005; fl. 31).

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, não foi apresentado qualquer documento que pudesse ser considerado início de prova material do alegado labor rural, vez que na época do nascimento de Beatriz da Silva Corrêa a autora estava inscrita no Regime Geral da Previdência Social, como contribuinte individual, na qualidade de faxineira, conforme se depreende dos dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 49), não fazendo jus ao benefício de salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural.

Entretanto, cumpre analisar, subsidiariamente, se a parte autora, na condição de contribuinte individual, preenche o requisito da carência de 10 contribuições, o que, nesse caso, é indispensável, a teor do disposto no artigo 25, III, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, assinalo que, consoante o documento de fl. 51, a autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre janeiro de 2005 a julho de 2006.

Ocorre que, até o momento do nascimento de sua filha, ocorrido em 04.07.2005, havia recolhido apenas 5 (cinco) contribuições previdenciárias, desde janeiro de 2005 (fl. 51).

Ressalto que os recolhimentos relativos às competências de julho e agosto de 2005 não surtem efeitos para fins de carência, uma vez que recolhidas em momento posterior ao nascimento da filha da demandante.

Sendo assim, tem-se que a autora não cumpre, pois, o requisito da carência de 10 meses, necessária à concessão do benefício de salário-maternidade.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.**

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037099-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037099-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : VALDEVINO DOS SANTOS DE SOUZA

ADVOGADO : EDER ANTONIO BALDUINO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00021-1 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por VALDEVINO DOS SANTOS DE SOUZA em face de sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou procedentes os embargos opostos pelo INSS, para acolher os cálculos apresentados pela ré, dando por inexistente verba sucumbencial a ser recebida. Sucumbente, a parte perdedora arcará com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observado os arts. 11, § 2º, 12 e 13 da Lei 1.060/50.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, que pende os honorários advocatícios por conta de falta de pagamento, pois o período utilizado para compor os honorários advocatícios não se confunde com as parcelas. Alega que os honorários advocatícios se constituem em verba de natureza alimentar e não há como ser desnaturada só porque houve a compensação do auxílio-doença previdenciário judicial com o auxílio-doença previdenciário administrativo. Requer o provimento do apelo, para que sejam quitados os honorários advocatícios nos termos do v. acórdão. Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte. É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, a r. sentença de fls. 99/100 dos autos principais, julgou improcedente a ação.

Em decisão monocrática (fls. 116/118 dos autos principais), esta relatoria, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação da parte autora para conceder o benefício o auxílio-doença, fixando a verba honorária em 15% sobre o valor da condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Verifica-se que às fls. 129 dos autos principais, o INSS informa a implantação do benefício NB 31/543414403-8, com DIB e DIP em 01.11.2010.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 11,98%. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. Os valores relativos a pagamentos efetuados na esfera administrativa integram a base de cálculo da verba honorária. Precedentes.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1179907/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 17/03/2011, DJe 05/04/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 467 E 468 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Em sede de recurso especial, exige-se o prequestionamento da matéria suscitada, ainda que se trate de questão de ordem pública. Precedentes.

2. "Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa." (AgRg no REsp 1.169.978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/5/2010, DJe 14/6/2010)

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1160902/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 31/08/2010, DJe 20/09/2010)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO INALTERADA.

(...)

2. À luz de iterativa jurisprudência desta Corte, o pagamento na via administrativa não tem o condão de afastar ou alterar o valor devido a título de honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento.

3. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 1210052/SC, Rel. Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador Convocado do TJ/RJ), DJe 23/03/2011)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido."

(REsp 956263/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 14/08/2007, DJ 03/09/2007)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. VERBA HONORÁRIA DA EXECUÇÃO INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO A QUO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento segundo o qual os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes: AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; REsp 956263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007; REsp. 412.172/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.08.2002; REsp. 8.270/SP, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ 15.04.1991.

2. Constituinte-se os embargos do devedor ação de conhecimento, que não se confunde com a de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independente em cada uma das referidas ações, sendo descabido o condicionamento da verba honorária na execução à eventual propositura dos embargos à execução, não devendo, contudo, a somatória total das condenações ultrapassar o teto máximo de 20% previsto no art. 20, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg nos EAg 763.115/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, julgado em 02/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1172503/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 03/05/2010 e AgRg no AG 1263650/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1250945/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo" (REsp 867.988/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASKI, Primeira Turma, DJ de 12/4/07).

2. "Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em consequência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, de minha relatoria, Quinta Turma, DJ 5/11/07).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1212738/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 22/03/2011, DJe 07/04/2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. CONDENAÇÃO ARBITRADA EM SEDE DE EXECUÇÃO. ACUMULAÇÃO COM OS HONORÁRIOS FIXADOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que não há afronta ao art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente, conforme pretendido pela parte recorrente. Ressalte-se que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos.

2. Os embargos à execução constituem ação autônoma e, por isso, autoriza a cumulação da condenação em honorários advocatícios arbitrados na ação de execução de sentença coletiva e aqueles em sede dos embargos. Destarte, merece reforma o aresto vergastado que contaria o entendimento firmado nesta Corte Superior, para reconhecer como devidos os honorários advocatícios fixados na execução, porquanto independente e acumuláveis com os em sede de embargos à execução, tendo em vista tratar de ações distintas.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1210642/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para determinar o prosseguimento da execução nos termos do título executivo judicial, ressaltando que os valores pagos administrativamente devem ser compensados, contudo, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá abranger a totalidade dos valores devidos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037460-89.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA MACHADO
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00246-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 44, o MM. juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a prorrogação do auxílio-doença. O juízo *a quo* revogou a antecipação da tutela e julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observada a Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora requerendo a anulação da r. sentença para realização de perícia médica especializada. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, o indeferimento do pedido de realização de perícia médica especializada não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 128/130 analisou as condições físicas da autora e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a informações do benefício - INFBEN (fls. 19), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 08.11.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 128/130) que a autora é portadora de lombalgia e epicondilite em cotovelo esquerdo. Conclui o perito médico, porém, que a autora não está incapacitada para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para qualquer trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo a autora portadora de lombalgia e epicondilite em cotovelo esquerdo, é cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- *A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.*

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.*

2. (...)

4. *Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

5. *O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.*

6. *Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.*

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha concluído pela ausência de incapacidade para o trabalho, observa-se do atestado médico de fls. 34 que a autora está em acompanhamento por tratamento cirúrgico de síndrome do túnel do carpo bilateral e de epicondilite lateral do cotovelo esquerdo, com limitação ao exercício de atividades que exijam movimentos forçados e repetitivos. Ademais, consta dos atestados médicos de fls. 35/36 que a autora apresenta miopatia difusa em membros superiores, protrusão discal C4C5 e síndrome do túnel do carpo em ambos os punhos, com pouca melhora do quadro apesar do tratamento e reativação da sintomatologia dos punhos, não possuindo capacidade laborativa, fato respaldado pela documentação médica que instruiu a inicial, bem como pelos atestados de fls. 131/133 e 173.

Assim, a teor do conjunto probatório, não há como exigir da autora, hoje com 47 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de empregada doméstica apesar do quadro algíco, devendo ser submetida a tratamento médico até sua recuperação plena, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. *É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

2. *Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- *Apeleção provida. Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa do benefício nº 531.755.068-4 (fls. 19), pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, sendo compensados em liquidação os valores pagos a título da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 44).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA FERREIRA MACHADO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início no dia seguinte à cessação do benefício nº 531.755.068-4, compensados os valores pagos a título da antecipação da tutela, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037614-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037614-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDNA FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00133-2 1 V_F ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à parte autora o benefício salário-maternidade, no valor de quatro salários mínimos, vigente à data do parto, com correção monetária desde o vencimento de cada prestação do benefício, de acordo com o art. 1º-F da Lei 11.960/2009, calculado de forma decrescente. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC.

Em razões recursais, o INSS sustenta, preliminarmente, a inépcia da inicial, nos termos do art. 295, I, do CPC, por não descrever com clareza os fatos constitutivos do direito. No mérito, aduz o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, notadamente a carência exigida, por não haver recolhido contribuições previdenciárias nem ter comprovado o exercício da atividade rural. Alega a inexistência de início de prova material, sendo insuficiente a prova testemunhal para comprovação do período alegado. Pleiteia a fixação dos juros de mora a partir da citação, redução da verba honorária em 10% das prestações vencidas, pagamento do salário maternidade 120 dias e não exatamente 04 meses e repasse do valor correspondente a contribuições previdenciárias, na ordem de 20% do valor devido. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar improcedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 32/34 (prolatada em 25.05.2011) concedeu benefício salário-maternidade, no valor de quatro salários mínimos, vigente à data do parto (21.05.2006), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor

de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Incabível a alegada inépcia da inicial, pois, ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e ao pedido deduzido.

No mérito, pleiteia a parte autora a concessão do benefício salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, ocorrido em 21.05.2006 (fls. 14).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

(...)

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.

(...)

II - Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art.71 da L.8213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.

(...)

VI - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

VII - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

VIII - Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.

X - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

XI - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida."

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

(...)

8. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexigível da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos 10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

In casu, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cópia da certidão de nascimento da filha da autora (fls. 14), na qual seu companheiro está qualificado como lavrador.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.

I - A certidão de nascimento, onde o cônjuge da autora é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.

II - Procedeu-se à valoração, e não ao reexame, da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 951518/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 04/09/2008, DJe 29/09/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 940771/PB, Des. Conv. Jane Silva, d. 26.09.2008, DJ 03/10/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 496715/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DA MÃE DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado nas notas fiscais de produtor rural em nome da mãe da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial desprovido."

(REsp 673827/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 903422/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(Ag no Ag 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 16.02.2006, DJ 13.03.2006)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. ART. 143, 26 III LEI 8.213/91.

O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

(...).

Recurso desprovido."

(AgREsp 700.298/CE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.10.2005)

Consoante a prova oral produzida, a testemunha inquirida, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditada, deixou claro que a parte autora exerceu atividade rural como "bóia-fria" no período exigido (fls. 36). Assim, demonstrado o exercício da atividade rural pelo período exigido e comprovado o nascimento do filho, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural consiste numa renda mensal igual ao salário mínimo, vigente à data do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, tão somente, fixar os juros, a verba honorária e a renda mensal do benefício, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037759-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037759-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA ISABEL BIGOLOTTI BORGHI
ADVOGADO : MARCELO LIMA RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00141-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rústica.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, atualizadas desde o desembolso, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à comprovação do tempo de atividade rural, para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, consoante prescrito no art. 142 do mesmo diploma legal.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 06.05.2005 (fls.10), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Entretanto, da análise do conjunto probatório, verifica-se que a autora não logrou demonstrar o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

Com efeito, a autora carrou aos autos a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 27.05.1967, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.13); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta apenas sua qualificação civil, sem nenhum registro de contrato de trabalho (fls.14/16); escritura de venda e compra, e respectiva guia de recolhimento de ITBI, datadas de 02.07.1987, onde consta o nome do marido da autora, qualificado como agricultor, como comprador de uma área de terras situada em Taquaritinga - SP (fls.45/48 e 50); certificado de cadastro de ITR, exercício de 1987, referente a imóvel denominado Sítio Santa Maria, situado em Taquaritinga - SP, em nome de Themistocle Serafini (fls.49); declarações de ajuste anual simplificadas - IR, exercícios de 2003, 2004, 2006 e 2007, em nome do marido da autora (fls.51/58).

Por outro lado, a testemunha Carlos César Quimello afirmou que, além da chácara onde havia plantação de limão, o marido da autora possuiu também um açougue (fls.63).

Ademais, os documentos constantes dos autos infirmam a alegada atividade rural, em regime de economia familiar, exercido pela autora, como bem assinalado pela r. sentença (fls.66/67v.), *in verbis*:

"No entanto, a situação fática da autora não se enquadra como pequeno produtor rural em regime de economia familiar no qual o trabalho é exercido pelos membros da família, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados, tido como indispensável à própria subsistência (artigo 11, §1º, da Lei nº 8.213/91). Senão, vejamos.

O marido da autora é agricultor e proprietário da Chácara Santa Rita, com dimensões de 2,1 hectares, uma casa situada no distrito de Vila Negri, um veículo de passeio ano 2004 e aproximadamente 19 cabeças de gado avaliadas em mais de R\$15.000,00 (doc. de fls.51/58). Conforme verifica-se, ainda, nas Declarações de Ajuste Anual do marido da autora, havia "dinheiro em mãos do declarante", em 2001: R\$7.500,00; em 2002: R\$ 8.000,00; 2003: R\$9.160,00; o que demonstra possibilidade econômica de nestes períodos ter contribuído com a Previdência, mas não o fizeram. (...)

Diante dessas circunstâncias, é mesmo de se convir que a autora e sua família não se enquadram na condição de rurícola que exerce a sua atividade em regime de economia familiar, possuindo condições financeiras de efetuar contribuições previdenciárias."

Destarte, não restou demonstrado pelo conjunto probatório o alegado trabalho em regime de economia familiar, não havendo como reconhecer o direito ao benefício pleiteado. Neste sentido, o entendimento desta E. Corte, consoante julgados abaixo:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA. AUSÊNCIA.

I-Presença do interesse de agir, ainda que não tenha havido prévio pedido administrativo, ante o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, inc. XXXV, CF).

II-As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a autora tenha exercido atividades no campo como pequena produtora rural em regime de economia familiar, no qual o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

III-Não preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.063/95, não há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

IV-Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida. Recurso da autora prejudicado. Remessa oficial não conhecida.

(APELRE 2007.03.99.041420-0, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 24.08.2009, DJ 15.09.2009)

"EMENTA

PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CARACTERIZADO.

I - Não se amoldando a situação fática ao conceito de regime de economia familiar, fica ilidida a condição de segurada especial da autora.

II - Inexistindo elementos que atestem o recolhimento de contribuições previdenciárias, é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.

III - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Recurso da autarquia provido."

(AC 2008.03.99.058275-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 02.06.2009, DJ 17.06.2009)

Assim, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, em especial o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, pelo que merece ser mantida a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037811-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037811-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : IRACY SILVA MISSALIA

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00067-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Iracy Silva Missalia em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de ex-cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 04.06.2005.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação e, como consequência, condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), ficando a cobrança suspensa até que se opere a prescrição ou cesse a condição de hipossuficiência financeira.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que o falecido fazia jus ao benefício de aposentadoria por idade quando lhe foi concedido o benefício de amparo assistencial ao idoso, bem como que restou comprovada a sua dependência econômica em relação ao *de cujus* após a separação judicial ocorrida. Requer, então, a reforma da r. sentença com a devida condenação do INSS a lhe conceder o benefício de pensão por morte conforme requerido inicialmente, ou seja, desde a data do óbito ou da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na base de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Prequestiona a matéria para fins recursais. Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à dependência econômica, observa-se o disposto no artigo 76, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, segundo o qual o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do artigo 16 desta lei, ou seja, presume-se a dependência econômica do cônjuge separado que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado.

A *contrario sensu*, conclui-se que a ex-esposa precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material de seu ex-cônjuge para poder figurar como dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à interessada demonstrá-la, de modo inequívoco, para viabilizar a concessão do benefício desejado. Registre-se, outrossim, ser irrelevante a dispensa de alimentos quando da separação, ante a irrenunciabilidade do direito. Nesse sentido, foi editada a Súmula nº 336 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: "A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente."

No presente caso, ficou demonstrado o matrimônio da autora com o falecido, bem como a posterior separação judicial do casal (fls. 12 e verso), sem demonstração de recebimento de pensão alimentícia. Assim, para fazer jus ao benefício pretendido, deve comprovar a necessidade econômica superveniente.

Consoante a prova oral (fls. 39/40), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o falecido ajudava financeiramente a autora após a separação e até o seu óbito.

Assim, diante do contexto fático-probatório dos autos, verifica-se que, não obstante a separação judicial, a autora passou a depender do seu ex-cônjuge, pelo que é devido o benefício. Em conformidade com este posicionamento, confira-se os julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUPERVENIENTE COMPROVADA.

1. *É devida pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, uma vez demonstrada a necessidade econômica superveniente, ainda que tenha havido dispensa dos alimentos por ocasião da separação. Precedentes.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no REsp 527349, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 16.09.2003, un., DJ 06.10.2003).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE. RENÚNCIA ANTERIOR AOS ALIMENTOS. IRRELEVÂNCIA.

1. *É devida a pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, que comprove a dependência econômica superveniente, ainda que tenha dispensado temporariamente a percepção de alimentos quando da separação judicial.*

2. *Recurso não conhecido."*

(STJ, REsp 196678, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 16.09.1999, un., DJ 04.10.1999).

Precedentes também desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. *Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.*

2. *A separação judicial de casal, ainda que tenha havido renúncia aos alimentos, não obsta a concessão da pensão por morte, desde que comprovada a superveniente dependência econômica em relação ao ex-cônjuge, sendo admissível para tanto a prova testemunhal coerente e idônea.*

3. *Apelação da autora provida."*

(TRF3, AC 2004.03.99.035558-8, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 07.06.2005, un., DJ 22.06.2005).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE REQUERIDA POR EX-ESPOSA DO SEGURADO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - TERMO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - VERBA HONORÁRIA - DESPESAS PROCESSUAIS.

- *É entendimento consubstanciado na Súmula n.º 64 do extinto TFR, de que a perda da qualidade de dependente prevista no artigo 18, I, do Decreto 83.080/79 não pode ser entendida como definitiva, face à inadmissibilidade da renúncia aos alimentos. - Ademais, é pacífica a jurisprudência dos nossos Tribunais, no sentido de que a ex-esposa conserva o direito à pensão decorrente da morte do marido, ainda que tenha dispensado, no acordo de separação, a prestação de alimentos, desde que comprovada a dependência econômica.*

- *Na hipótese dos autos, a prova testemunhal e oral coligidas são aptas a confirmar que a autora, em estado precário de saúde e de idade avançada, dependia economicamente do ex-marido.*

- *Assim, presentes os requisitos legais, devida é a pensão por morte, na situação em tela. (...)"*

(TRF3, 5ª T., AC 94.03.009837, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 22.10.2002, un., DJ 04.02.2003).

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que o falecido recebia amparo social ao idoso (NB 122.284.802-0 - fls. 16) desde 28.11.2001, que cessa com a morte do beneficiário, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93, e que, portanto, não gera direito ao pagamento de pensão aos seus dependentes.

No entanto, o beneficiário não perde o direito à pensão por morte quando o falecido tinha, na verdade, direito à aposentadoria por invalidez ou idade e o INSS lhe concedeu de forma equivocada o benefício assistencial.

No presente caso, ainda que não tenha sido demonstrada a qualidade de segurado do falecido no momento do óbito, observa-se que a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.

IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não*

exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, o falecido completou 65 anos (sessenta e cinco) anos em 29 de setembro de 1999 (fls. 13), já tendo preenchido, portanto, o requisito etário quando do seu óbito, em 04 de junho de 2005 (fls. 13).

Quanto à carência, constata-se que restou comprovado nos autos o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições do falecido em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 108 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação acostada aos autos (CNIS - fls. 14/15).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preencheu o *de cujus* todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade urbana antes do seu óbito.

Com isso, observa-se que a perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se o falecido já havia preenchido em vida todos os requisitos necessários para a obtenção de qualquer aposentadoria, nos termos do artigo 102, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 e da Lei nº 10.666/03. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE COMPROVADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INEXISTÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. LEI Nº 10.666/03. CONSOLIDAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RETROATIVIDADE DA LEI. INEXISTÊNCIA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. VERBA HONORÁRIA. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II- Quando efetuou o último recolhimento em 1998 já vigia a Lei n. 8213/91. Tendo em vista que a última contribuição foi efetuada em 04/04/1998, e o falecido contava com mais de 120 contribuições, o período de graça previsto na lei cessou em 06-06-2000. Em tese, o falecido, na data do óbito, já não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por consequência, também não.

III- Em 28-04-2003- data em que completou 65 anos de idade- o falecido tinha 251 contribuições, portanto, nos termos dos artigos 48 e 49, da lei 8213/91 o *de cujus* comprovou tempo de contribuição bem superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condenação de segurado, vez que preenchidos todos os requisitos necessários à

aquisição da aposentadoria por idade, também em razão da inexigibilidade de concomitância do seu implemento (artigo 102, da Lei 8213/91).

IV- Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666 de 08 de maio de 2003, veio corroborar este entendimento.

V- Não se trata de aplicação retroativa da Lei nº 10.666/03, mas sim, de entendimento jurisprudencial dominante nos Tribunais Regionais Federais e no Superior Tribunal de Justiça que, posteriormente, foi cristalizado no aludido diploma legislativo. Prova de que a jurisprudência é fonte do direito. Por outro lado, o falecido não requereu a cobertura previdenciária (aposentadoria por idade), a que teria direito durante o período de graça. Se não o fez por ignorância ou por qualquer outro motivo, não importa, porque se trata de direito indisponível que, mesmo não exercido, jamais perece.

VI- (...)

XVIII- Apelação provida.

(AC nº 2005.60.06.000449-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 24.03.2008, DJF3 17.09.2008)

Presentes, portanto, todos os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício é a data da citação (23.06.2010 - fls. 19). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 18).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente a ação, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada IRACY SILVA MISSALIA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 23.06.2010 (data da citação - fls. 19).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037925-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037925-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : VALDERCI DE SOUZA MANZANO

ADVOGADO : IRINEU DILETTI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDÓPOLIS SP

No. ORIG. : 09.00.00105-9 2 Vr MIRANDÓPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e em face da r. sentença proferida em ação onde se objetivava a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Às fls. 26 dos autos, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (01.07.2010). Determinou que as eventuais parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela e juros legais a contar da citação. Condenou-o, ainda ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Isento de custas. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autora requerendo a reforma parcial da r. sentença pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (27.04.2009).

Apelou também a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a doença da autora é preexistente ao seu ingresso no RGPS e ao cumprimento da carência, não fazendo jus, portanto, ao benefício concedido. Não sendo esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para 5% sobre as prestações vencidas até a prolação da r. sentença.

Com contrarrazões apenas da parte autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 104/107 (prolatada em 16.03.2011), concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial (01.07.2010), cujo auxílio-doença versava em R\$ 488,25 (quatrocentos e oitenta e oito reais e vinte e cinco centavos - fls. 97), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente à preexistência da moléstia incapacitante, a fixação do termo inicial do benefício e os honorários advocatícios.

Quanto à alegação de doença preexistente, observa-se do laudo pericial que a autora apresenta hepatite C, lúpus eritematoso sistêmico, hipertensão arterial, dor no ombro esquerdo, hipotireoidismo e deficiência visual no olho esquerdo, sendo moléstias de natureza adquirida e portanto, sem possibilidade de definição das datas de início das doenças.

Assim, verifica-se que incapacidade da autora decorre da somatória das moléstias apresentadas, restando claro que à época da filiação, ela apresentava plenas condições de trabalho, o que foi se agravando com o decorrer do tempo, devido à natureza degenerativa das suas patologias.

Com efeito, tal hipótese de agravamento é excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual:

Art. 42. *A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 2º - A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.

2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 196.821/SP, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, j. 21.09.1999, v.u., DJ 18.10.1999).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. PREEEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE REJEITADA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida, - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A perda da qualidade de segurado só ocorre no décimo sexto dia após o prazo fixado para o recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do décimo segundo mês sem contribuições. Mantida a qualidade de segurada pela autora que, em gozo de benefício até 12/2004, propôs a ação em 13.04.2006.

- Não subsiste a alegação de preexistência da incapacidade à filiação, se demonstrado o agravamento ou progressão. Hipótese excepcionada pelo parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a 08.12.2004, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

- Presentes os requisitos legais, mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

- Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.61.24.000047-2/SP, Rel. Desemb Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12.07.2007, v. u., DJU 23.01.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008)

In casu, observa-se do conjunto probatório que na data do requerimento administrativo (27.04.2009 - fls. 21) a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho, devendo, portanto, ser esta a data de início da concessão do benefício.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação da autora para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da requerimento administrativo, mantendo no mais a r. sentença.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada VALDERCI DE SOUZA MANZANO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com início na data do requerimento administrativo (27.04.2009 - fls. 21) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038208-24.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038208-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA SEBASTIANA REIS DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO GOUVEIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00194-4 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), a serem executados nos termos do artigo 12 da Lei de Assistência Judiciária (Lei nº 1.060/50).

Apelou a autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. Alega ser pessoa simples, de baixa escolaridade e idade avançada, não reunindo condições de desempenhar suas atividades laborativas. Requer a concessão da aposentadoria por invalidez ou, ao menos, do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da CTPS trazida aos autos com a inicial (fls. 17/19), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 74/79) que a autora, auxiliar de limpeza/do lar, hoje com 50 anos de idade, apresenta pós operatório tardio de fratura do cotovelo direito, ocorrido em 2005 e hipertensão arterial essencial. Conclui o perito médico que a autora "*Foi submetida à cirurgia e houve consolidação da fratura. Não encontrei elementos que evidenciassem limitação de movimentos na articulação nem perda da força na mão direita: não existe hipotrofia na musculatura do antebraço e a forma da mão direita está conservada. Além disso, ela apresenta hipertensão arterial. Esta patologia não tem cura, mas pode ser efetivamente controlada com medicamentos, exercício programados e restrição ao sódio. Em função destas patologias, não existe restrição para o exercício de qualquer atividade laborativa. Sua função atual de dona de casa pode ser continuada, assim como a de auxiliar de limpeza.*"

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autora, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038253-28.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.038253-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JANDIRA BATISTA DE SOUZA DA SILVA
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO GASPARINO RIBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00064-7 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais), condicionada a cobrança de tais verbas ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, por se tratar de beneficiária da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à comprovação do tempo de atividade rural, para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, consoante prescrito no art. 142 do mesmo diploma legal.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 10.07.2008 (fls.08), devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Entretanto, da análise do conjunto probatório, verifica-se que a autora não logrou demonstrar o exercício de atividade rural pelo período correspondente à carência.

Com efeito, a autora carrou aos autos a seguinte documentação: certidão de seu casamento, contraído em 21.08.1971, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.09).

Por outro lado, o INSS juntou aos autos consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em nome do marido da autora, onde constam diversos registros de trabalho urbano, nos períodos de 01.10.1975 a 31.05.1981, 01.03.1982 a 31.08.1982, 01.10.1982 a 14.11.1985, 19.11.1985 a 15.08.1986, 01.09.1986 a 30.11.1990 e 01.05.1991 a 20.02.1997, bem como o recebimento de benefício previdenciário, no período de 16.12.1996 a 24.07.2002, a partir de quando a autora passou a receber pensão por morte previdenciária, na atividade comerciário (fls.23/30).

Ademais, os depoimentos prestados pelas testemunhas foram vagos e imprecisos, não sendo suficientes para comprovar o alegado exercício de atividade rural da autora pelo período correspondente à carência.

A testemunha Rute Sofientini do Nascimento afirmou que trabalhou com a autora por cerca de cinco anos, em vários lugares, mas soube informar o nome de apenas um deles, fazenda Califórnia. Disse que trabalharam juntas por volta dos anos de 2003 e 2004. Por fim, informou que o marido da autora não trabalhava na lavoura, e, sim, como lavador de carros, em um posto (fls.43).

A testemunha Ivone Barbosa Paulino Inácio, por sua vez, relatou ter trabalhado com a requerente na roça, há cerca de dez anos ou mais, porém não soube indicar o nome de nenhum local onde isso teria ocorrido. Afirmou que, antes de falecer, o marido da autora trabalhava em um posto (fls.45).

Consoante entendimento desta E. Corte, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, não há como reconhecer o direito ao benefício pleiteado. Neste sentido, os julgados abaixo:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal.

II. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da fragilidade do conjunto probatório apresentado a demonstrar o efetivo labor da parte autora na qualidade de rurícola.

III. Agravo a que se nega provimento."

(AgRg em AC 2006.03.99.024073-3, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 26.04.2010, DJ 05.05.2010)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APELO. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravado legal tendente à reforma de decisão unipessoal.

-Início de prova material não corroborado e ampliado por prova testemunhal idônea e coesa.

-Não-comprovação do efetivo exercício de atividade rural durante o lapso de tempo legalmente exigido (carência).

-Impossibilidade de reconhecimento do direito ao benefício postulado.

-Entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria vertida nos autos.

-Agravado legal improvido."

(AC 2008.03.99.056583-7, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 25.08.2009, DJ 09.09.2009)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA -

- Segundo o artigo 143 da Lei 8.213/91, com a redação determinada pela Lei 9.063 de 14 de junho de 1995, os trabalhadores rurais que, embora enquadrados como segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, não verteram para a previdência as necessárias contribuições, terão direito à aposentadoria por idade, restrita ao valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir de 24 de julho de 1991, data da vigência daquela lei, desde que comprovem o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício.

- Na hipótese, parte autora implementou o requisito da idade, condição essencial para obtenção do benefício pleiteado. Não restou demonstrado que exerceu atividade rural, pelo período exigido na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91.

-Agravado retido não conhecido.

- Apelação improvida."

(AC 2004.61.20.004642-7, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 23.11.2009, DJ 10.12.2009)

Assim, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, em especial o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário, pelo que merece ser mantida a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038537-36.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038537-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MADALENA BENZI PENNA

ADVOGADO : DIEGO GONÇALVES DE ABREU

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00161-3 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), observando-se, na execução, o disposto no art. 11, §2º, da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta não ser necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alega, ainda, cerceamento de defesa, por não ter sido produzida a prova testemunhal. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento do presente apelo, a fim de ser determinado o retorno dos autos à Vara de origem, para instrução processual.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à comprovação do tempo de atividade rural, para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 01.01.2003 (fls.11), devendo, assim, comprovar 132 (cento e trinta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Entretanto, da análise do conjunto probatório, verifica-se que a autora não logrou demonstrar o exercício de atividade rural pelo período correspondente à carência.

Com efeito, a autora carrou aos autos a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 12.08.1963, onde consta a profissão da autora como "do lar" e do marido como lavrador (fls.13); título eleitoral do marido da autora, emitido em 24.06.1960, onde consta a profissão como lavrador (fls.16); certidões de nascimento de filhos da autora, em 12.09.1964, 06.09.1966 e 12.02.1969, onde consta a profissão da autora como "do lar" e do marido como lavrador (fls.17/19); declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo Sindicato dos Empregados Rurais de Cravinhos em 11.06.2010, onde consta que a autora exerceu trabalho rural, em regime de economia familiar, no Sítio Tabocas/Tacuí, no período de 1960 a 1965, e como lavradora, na Fazenda Pau D'Alho e na Fazenda Santa Mônica, respectivamente nos períodos de 1966 a 1971 e de 1972 a 1978 (fls.20/20v.).

Por outro lado, o INSS juntou aos autos consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em nome da autora, onde consta registro de trabalho na Prefeitura Municipal de Cravinhos, nos períodos de 20.06.1978 a 30.07.1979, 01.09.1993 a 24.01.1994, 01.02.1994 a 01.03.1994, 01.08.1996 a 29.06.1998, 02.09.1998 a 26.02.1999 e com início em 06.05.2002 e sem data de saída, além de registro de trabalho na Alpha Reformas de Pneus Ltda., de 01.08.1980 a 11.11.1980, e na Sociedade Beneficente de Cravinhos Santa Casa, de 01.07.1990 a 07.11.1990 (fls.41/42). Ademais, consta nos autos ofício encaminhado pela Prefeitura Municipal de Cravinhos - SP, em atendimento a ofício enviado pelo MM. Juiz da 1ª Vara da Comarca de Cravinhos, informando que a autora foi funcionária daquela municipalidade, admitida por concurso público, tendo tomado posse em 06.05.2002 para o cargo de servente de escola, e que foi lhe concedida, em 13.10.2009, aposentadoria por invalidez, passando a integrar o quadro de Pessoal Inativo da Prefeitura Municipal de Cravinhos e recebendo seus proventos como aposentada pelo Fundo de Aposentadoria do Município de Cravinhos - FAPEM (fls.66).

Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa, posto que restou descaracterizada pelo conjunto probatório a qualidade de segurada especial da autora, tendo em vista o exercício predominante de atividade urbana. Destarte, não há como reconhecer o direito ao benefício pleiteado. Neste sentido, o entendimento desta E. Corte, consoante os acórdãos abaixo:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. PRAZO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material, aliada à prova testemunhal.
- Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que exerceu atividade de cunho predominantemente urbano, no período de exercício laboral.

- Conjunto probatório não permite que se afira o labor campesino no período de carência, de 150 meses.

- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."

(AC 2008.03.99.043847-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 16.03.2009, DJ 14.04.2009)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR LONGO PERÍODO. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. SUCUMBÊNCIA.

I. Documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

II. As anotações da CTPS do autor, confirmadas pelos extratos do CNIS, demonstraram que exerce atividade preponderantemente urbana, fato que descaracteriza a sua condição de rurícola.

III. O conjunto probatório não foi hábil a comprovar as alegações iniciais, pois não há prova segura de que realmente tenha laborado como rurícola em todo o período alegado na inicial, condição essencial e primeira para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

IV. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V. Apelação provida. Sentença reformada."

(AC 2007.03.99.005342-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 15.03.2010, DJ 25.03.2010)

Assim, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, em especial o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário, pelo que merece ser mantida a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039177-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039177-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : EDMILSON GONCALVES

ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 10.00.00007-8 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta por Edmilson Gonçalves em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento ao autor, do referido benefício, a partir da data do requerimento administrativo e enquanto durar a incapacidade. Determinou a aplicação dos juros de mora desde a citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente corrigido. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez. Alega estar total e permanente incapacitado para o trabalho, sendo insusceptível de reabilitação e dificilmente conseguirá encontrar um emprego que não exija esforço físico.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 120/121 (prolatada em 26.04.2011), concedeu o benefício de auxílio-doença no valor de R\$ 677,08 (seiscentos e setenta e sete reais e oito centavos - fls. 127), desde a data do requerimento administrativo (15.10.2009 - fls. 42), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A matéria controvertida nos presentes autos versa sobre a existência de incapacidade autorizadora da aposentadoria por invalidez.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Consoante se observa do laudo pericial (fls. 95/96), o autor, jardineiro, de 38 anos de idade, é portador de dor torácico-lombar e hérnia de disco. Em resposta aos quesitos formulados, afirma o perito médico que o autor se encontra incapacitado para realização de serviços pesados, mas que deveria ser tentada uma reabilitação profissional. Conclui que sua incapacidade é parcial e por tempo indeterminado. Aduz, ainda, que o autor não faz fisioterapia e não necessita de ajuda de terceira pessoa para suas atividades normais. Por fim, afirma que tais moléstias impedem o autor de realizar sua atividade habitual, mas que deveria ser tentado uma reabilitação profissional para exercer outra atividade.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Assim, deve ser mantida a concessão do auxílio-doença, observando-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o benefício até que o beneficiário

seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do autor, mantendo a r. sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039286-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039286-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SILVIO FERNANDES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00031-3 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o referido benefício a partir da data da propositura da ação, com correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 15% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente à fixação do termo inicial do benefício.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial (fls. 71), o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 520.437.979-3, pois o autor já estava incapaz para o trabalho, sendo compensados em liquidação os valores recebidos a título da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia seguinte à cessação do benefício nº 520.437.979-3 na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039793-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039793-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CRISTIANE ANGELINA RIBEIRO

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00019-5 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 545,00, isentando-a do imediato pagamento de tais verbas, na forma dos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que restou comprovado o exercício da atividade rural através de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal. Alega ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar procedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 08.11.2006 (fls. 13).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

(...)

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.

(...)

II - Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art.71 da L.8213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.

(...)

VI - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

VII - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

VIII - Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.

X - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

XI - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida."

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

(...)

8. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexigível da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos 10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

In casu, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cópia da CTPS do companheiro da autora onde consta registro como serviços gerais rural nos períodos de 12.07.2005 a 31.10.2005, 01.06.2006 a 02.04.2007, 01.10.2007 a 02.01.2008 (fls. 16/18); cópia do contrato particular de parceria rural onde a autora e o seu companheiro são denominados "parceiro agricultor", datado de 01.04.2009 (fls. 20/21).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.

I - A certidão de nascimento, onde o cônjuge da autora é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.

II - Procedeu-se à valoração, e não ao reexame, da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 951518/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 04/09/2008, DJe 29/09/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 940771/PB, Des. Conv. Jane Silva, d. 26.09.2008, DJ 03/10/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.
2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.
3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 496715/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DA MÃE DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.
2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado nas notas fiscais de produtor rural em nome da mãe da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.
3. Recurso especial desprovido."

(REsp 673827/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 903422/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.
2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.
3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.
4. Agravo regimental improvido."

(Ag no Ag 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 16.02.2006, DJ 13.03.2006)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. ART. 143, 26 III LEI 8.213/91.

O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

(...).

Recurso desprovido."

(AgREsp 700.298/CE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.10.2005)

Consoante a prova oral produzida, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditadas, deixaram claro que a parte autora exerceu atividade rural como "bóia-fria" no período exigido (fls. 78/79).

Assim, demonstrado o exercício da atividade rural pelo período exigido e comprovado o nascimento do filho, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal igual ao salário mínimo, vigente à data do parto, se não for possível apurar a sua remuneração integral (v.g. AC 2008.03.99.013174-6, Rel. Des. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 02.06.2008, DJ 29.07.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006

o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora para julgar procedente a ação, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039802-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039802-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDECY MARCOLINO DA SILVA

ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR

No. ORIG. : 10.00.00071-1 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à autora o salário-maternidade, no valor de um salário mínimo, durante 120 dias, com incidência da correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, observando-se o requerimento administrativo, e de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o montante correspondente à verba em atraso até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isenção de custas.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, notadamente a carência exigida, por não haver recolhido contribuições previdenciárias nem ter comprovado o exercício da atividade rural. Alega a inexistência de início de prova material, sendo insuficiente a prova testemunhal para comprovação do período alegado. Pleiteia a fixação dos juros de mora nos termos do art. 1ºF da Lei 9.494/97. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar improcedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Devidamente intimado, a parte autora deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 06.10.2009 (fls. 28).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e,

em conseqüência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

(...)

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.

(...)

II - Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art.71 da L.8213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.

(...)

VI - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

VII - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

VIII - Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.

X - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

XI - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida."

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

(...)

8. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexigível da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos 10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

In casu, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cópia da certidão de casamento por conversão de união estável, ocorrido em 19.11.2008 (fls. 27), na qual o marido da autora está qualificado como trabalhador rural; cópia da CTPS do marido da autora onde consta registro como ajudante geral e trabalhador rural em usina de açúcar e álcool nos períodos de 12.05.1994 a 24.10.1994, 19.03.1995 a 31.10.1995 e 29.05.2006 e sem data de saída (fls. 29/31).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.

I - A certidão de nascimento, onde o cônjuge da autora é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.

II - Procedeu-se à valoração, e não ao reexame, da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 951518/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 04/09/2008, DJe 29/09/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. Recurso especial a que se nega seguimento."

(REsp 940771/PB, Des. Conv. Jane Silva, d. 26.09.2008, DJ 03/10/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 496715/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DA MÃE DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado nas notas fiscais de produtor rural em nome da mãe da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial desprovido."

(REsp 673827/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 903422/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(Ag no Ag 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 16.02.2006, DJ 13.03.2006)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. ART. 143, 26 III LEI 8.213/91.

O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

(...).

Recurso desprovido."

(AgREsp 700.298/CE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.10.2005)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditadas, deixam claro que a parte autora há muito tempo exerce atividade rural como "bóia-fria" no período exigido (fls. 60/61). Assim, demonstrado o exercício da atividade rural pelo período exigido e comprovado o nascimento do filho, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles

aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, tão somente, fixar os juros de mora nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002049-82.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002049-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA ALDENORA DA SILVA GAMBARINI

ADVOGADO : SEME ARONE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00020498220114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP para as devidas correções na autuação, devendo constar o nome da parte autora (apelante): MARIA ALDENORA DA SILVA GAMBARINI, conforme Cédula de Identidade e CPF - Cadastro de Pessoas Físicas (fls. 37).

2. Trata-se de apelação interposta por MARIA ALDENORA DA SILVA GAMBARINI, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observado o art. 12 da Lei 1.060/50. Custas na forma da lei.

Em razões recursais, sustenta a autora, em síntese, que o instituto da desaposentação visa corrigir a injusta cobrança da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à ativa, sem que possa pleitear, na atual sistemática previdenciária, qualquer benefício, vez que já possuidor de aposentadoria. Aduz a não vedação ao direito à desaposentação pelo art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, bem como trata-se de direito patrimonial disponível, portanto, passível de renúncia. Requer o provimento do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a arguição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

"EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, *mutatis mutandis*, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.

A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".

(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)

Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:

"Estou, ..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".

São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05."

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.

Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "*É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso*" (v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como "*Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário*" e que "*O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos*" (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).

No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- *A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*

- *Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.*

- *A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.*

- *Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.*

- *A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.*

- *O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.*

- *O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.*

- *Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.*

- *Apelação a que se nega provimento."*

(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- *A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.*

- *O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).*

- *Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.*

- *Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).*

- *Apelação desprovida."*

(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
 - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
 - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.
 - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.
 - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.
 - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.
 - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubramento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.
 - A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.
- Agravado retido não conhecido porquanto não reiterado.
- Matéria preliminar afastada.
- Apelação da parte autora desprovida."

(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)
"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.

II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação, que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão.

Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.

III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.

IV. Agravo improvido."

(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000788-22.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000788-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : SILMARA APARECIDA DE PROENÇA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00007882220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, III, do CPC, ao fundamento de que a parte autora alterou seu endereço sem comunicar o Juízo, tornando válida a intimação que lhe foi dirigida (art. 238, parágrafo único, CPC). Sem custas.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que seu patrono deveria ter sido intimado para tomar ciência da certidão do Oficial de Justiça informando que deixou de intimá-la por ter mudado de endereço. Aduz que não foi sequer realizada a intimação das testemunhas arroladas para a audiência de instrução. Alega violação ao princípio da economia processual. Requer o provimento do presente apelo, a fim de determinar o regular andamento do feito, com a designação de audiência de instrução e julgamento.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade de trabalhadora rural, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 26.09.2003 (fls. 07).

In casu, verifica-se dos autos a ausência da prova testemunhal, uma vez que a parte autora deixou de informar ao Juízo *a quo* sua mudança de endereço.

Com efeito, a ausência de prova oral, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício pleiteado, caracteriza a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da ausência de produção de prova indispensável à constatação do exercício de atividade rural pelo período de exigido em lei, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MATÉRIA DE DIREITO E DE FATO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. PROVA OPORTUNAMENTE REQUERIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. SENTENÇA ANULADA.

1. Tratando-se de lide que demanda análise de matéria de direito e de fato, é necessário que seja dada oportunidade para que as partes produzam prova em audiência.

2. Com a dispensa da oitiva de testemunhas pelo MM. Juiz "a quo", resta evidente que a apelante teve o seu direito cerceado por não ter sido designada à audiência de instrução e julgamento necessária para a apuração da prova oral requerida tempestivamente com a inicial.

3. Tendo a sentença guerreada julgada improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovado o exercício da atividade rural pela autora, dispensando a produção de prova oral requerida tempestivamente na inicial, é inequívoca a existência de prejuízo.

4. O r. decisum monocrático feriu os princípios do contraditório e da ampla defesa, tendo julgado dispensando a produção de prova testemunhal, quando o estado do processo não permitia tal procedimento.

5. Preliminar de cerceamento de defesa acolhida, anulando-se a sentença recorrida e determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para propiciar a produção de prova testemunhal e prolatar nova sentença, restando prejudicada a análise do mérito da apelação."

(AC 1999.03.99.113123-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 30/03/2004, DJ 28/05/2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE SEM PRODUÇÃO DE PROVA ORAL - SENTENÇA DECLARADA NULA PARA QUE SEJAM OUVIDAS AS TESTEMUNHAS DO SEGURADO COM POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA.

- O julgamento antecipado da lide deve ser decidido de forma prudente, porque, se as partes protestaram pela produção de provas orais, tempestivamente, e se o feito não está devidamente instruído com início de provas documentais suficientes, principalmente com vistas à comprovação de exercício da atividade rural, não é lícito ao Juiz conhecer diretamente do pedido, sob pena de se configurar cerceamento de defesa, por violação do princípio do contraditório e o da ampla defesa, constitucionalmente assegurados como direito fundamental e cláusula pétrea da Constituição Federal.

- Ademais, ainda que não houvesse protesto pela oitiva de testemunhas, o Juiz poderia, de ofício, determinar as provas indispensáveis à instrução do feito.

- Preliminar de cerceamento de defesa acolhida para declarar nula a sentença e determinar a remessa dos autos à primeira instância, a fim que sejam ouvidas as testemunhas, proferindo-se outra sentença. Apelação prejudicada no que tange ao mérito."

(AC 2008.03.99.033009-3, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 02/02/2009, DJ 10/03/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - SENTENÇA ANULADA.

1. O MM. Juiz a quo julgou improcedente o pedido formulado pela autora, sob o fundamento de inexistir nos autos início de prova material que a ligasse ao trabalho rural.

2. A autora apresentou documento que reputa servir como início de prova material, e a oitiva de testemunhas seria indispensável à comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido.

3. Apelação da parte autora provida.

4. Sentença anulada."

(AC 2005.61.07.003813-1, Rel. Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, j. 10/11/2008, DJ 26/11/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. JULGAMENTO ANTECIPADO. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1- Uma vez que a prova testemunhal poderia corroborar a documental trazida à colação (Artigo 55, § 3º da Lei n.º 8.213/91), no intuito de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal e propiciar a apreciação do pretendido direito, descabe o julgamento antecipado do mérito.

2- A ausência da oitiva de testemunhas, quando a ação comportava dilação probatória, notadamente quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, inequívoca a existência de prejuízo e, por conseqüência, evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

3- Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a apelação da Autora."

(AC 98.03.052378-3, Rel. Des. Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 03/09/2007, DJ 13/09/2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção de prova testemunhal, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

Boletim - Decisões Terminativas Nro 117/2011

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001336-05.2000.4.03.6116/SP

2000.61.16.001336-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CECILIA SILVEIRA DA SILVA VITALINO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013360520004036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença de extinção do processo de execução, com resolução de mérito, por prescrição da pretensão (prescrição intercorrente).

Requer a recorrente a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a execução já se encontra consumada, pois os depósitos dos valores devidos foram realizados pelo INSS, devendo o processo aguardar em arquivo até localização da parte ou de seus sucessores.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O óbito de uma das partes suspende o processo até a habilitação dos sucessores. A decisão que, em face da prova do falecimento, suspende o curso do feito é meramente declaratória (*ex tunc*) e inexistente prazo para que referida habilitação ocorra, nos termos do Art. 265, I, e 791, II, ambos do CPC. Durante a suspensão do curso do processo não corre prescrição.

Nessa linha:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MORTE DO AUTOR. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. SUSPENSÃO DO PRAZO PROCESSUAL. ARTS. 265, I E 791, II, DO CPC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. Nos termos dos arts. 265, I, e 791, II, do CPC, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente.

2. Deve ser dispensada interpretação restritiva às regras que versem prazos prescricionais.

3. Recurso especial improvido."

(AgRg no REsp 891.588/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FALECIMENTO DE PARTE. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ART. 265 DO CPC. HABILITAÇÃO DO SUCESSOR. INEXISTÊNCIA DE PRAZO LEGAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA.

I - Segundo se observa do disposto no artigo 265, inciso I e § 1º, do Código de Processo Civil, o falecimento de qualquer das partes provoca a suspensão do processo, não tendo a lei, ao contrário do que acontece nos §§ 2º, 3º e 5º, estabelecido prazo para a habilitação dos sucessores.

II - Ressalte-se, por outro lado, que a embargada, informando o óbito do segurado em petição protocolada em 22/10/1998 (fls. 830/835 do apenso), não se manteve inerte: apresentou várias petições para atender as determinações judiciais (fls. 940, 947, 957 do apenso, em 17/07/2000, 12/09/2000 e 27/10/2000, respectivamente) e, uma vez deferida sua habilitação, em 02/02/2001 (fl. 968 do apenso), veio, em 19/07/2001 (fl. 1030 do apenso), a requerer a citação do INSS, nos termos do artigo 730 do CPC, com relação aos créditos complementares, citação que se perfez em 19/11/2001, consoante se verifica da certidão de fl. 1069 dos autos em apenso.

III - Assim, considerando a inexistência de prazo legal para a habilitação dos sucessores, bem como o transcurso de lapso temporal, entre a habilitação da sucessora e a citação da Autarquia, inferior ao previsto no Decreto-lei n. 20.910/32, não há que se falar na prescrição da pretensão da recorrente, devendo a r. sentença ser reformada. Precedentes jurisprudenciais.

IV - Apelação da embargada a que se dá provimento para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos homologados nos autos em apenso. (Processo: AC 5498 SP 2001.61.83.005498-9; Relator(a): JUIZ WALTER DO AMARAL; Julgamento:05/11/2007 Publicação:DJU DATA:22/11/2007 PÁGINA: 557).

"PROCESSO CIVIL. HABILITAÇÃO. NULIDADE DE ATOS POSTERIORES AO ÓBITO. SUSPENSÃO DO PROCESSO AUTOMÁTICA. - Nulidade do processo de execução caracterizada. Prática de atos processuais em data posterior ao óbito do autor. - Mandato do advogado extinto com a morte do autor. Não há que se falar em regularização de representação processual. - Suspensão automática do processo, ante a ocorrência do falecimento da

parte. Efeito ex tunc. Decisão meramente declaratória. - Agravo a que se dá provimento." (AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 184974; Processo: 2003.03.00.046281-0; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data do Julgamento: 08/03/2004; Fonte: DJU DATA:13/05/2004 PÁGINA: 432; Relator: JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN)

"PROCESSUAL CIVIL. MORTE DE LITISCONORTE. SUSPENSÃO DO PROCESSO. NECESSIDADE. PRAZO INDETERMINADO. HABILITAÇÃO DO ESPÓLIO OU DOS SUCESSORES.

Não se tratando de direitos insuscetíveis de transmissão, o falecimento de uma das partes não acarreta a extinção do processo sem resolução do mérito, mas a suspensão do feito para habilitação do espólio ou sucessores." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1326695; Processo: 2006.61.02.006499-0; UF: SP; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Data do Julgamento: 13/01/2009; Fonte: DJF3 CJ2 DATA:22/01/2009 PÁGINA: 389; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ÓBITO DO AUTOR. SUSPENSÃO DO PROCESSO. I - Hipótese de prescrição da execução não verificada, uma vez que entre a data do trânsito em julgado do título judicial e a data do óbito do autor transcorreram menos de 5 anos, sendo que a partir do seu falecimento impõe-se a suspensão do processo, na forma do art. 265, inciso I, do Código de Processo Civil, inviabilizando, portanto, o reconhecimento da prescrição intercorrente. II - Agravo do INSS, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1389760; Processo: 2008.61.17.002557-3; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 23/02/2010; Fonte: DJF3 CJI DATA:10/03/2010 PÁGINA: 1410; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)

Destarte, com a morte do exequente no curso da execução, deve o processo ser suspenso, e não extinto, sem resolução de mérito, até habilitação de sucessores.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para análise da informação de óbito da exequente. Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000426-58.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000426-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : MARIA JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00004265820064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença de parcial procedência dos pedidos do autor submetida à remessa oficial, em que autorizada a revisão da RMI do benefício de pensão por morte, mediante a inclusão de 50% do valor do auxílio-acidente do instituidor, e o pagamento das diferenças, acrescidas de juros de mora e correção, respeitada a prescrição quinquenal. Pedido de majoração do coeficiente julgado improcedente. Sem honorários advocatícios, em razão da sucumbência recíproca e custas na forma da lei.

É o relatório. Decido.

Com efeito, não incide o prazo decadencial previsto no Art. 103 da Lei 8213/91, uma vez que o benefício, concedido em 02/01/90, é anterior à vigência da MP 1523-9/97.

É firme a jurisprudência nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO. DECADÊNCIA .
1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode

atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, é vedado à parte inovar em sede de agravo regimental, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 948.518/PR, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 28/02/2011).

Na época da concessão do benefício (*tempus regit actum*), vigorava o Art. 6º, § 2º, da Lei 6367/76, que previa a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente à pensão por morte.

Logo, faz jus a parte autora à revisão de seu benefício, para que referido percentual seja nele incluído, conforme documentos de fls. 30/36 e 37/48.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*). Os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do Art. 406, do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009, aplica-se o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, in verbis:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO.

1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator.

2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes.

3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 1.207.197/RS; unânime; Relator Ministro Castro Meira; d.j. 18.05.11)."

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A autarquia está isenta das custas, por força de lei, e a parte autora, por ser beneficiária da Justiça gratuita.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar os juros de mora e correção monetária, nos termos supra explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006197-80.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006197-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HERMENEGILDO DE PAIVA PEIXOTO
ADVOGADO : LIGIA FREIRE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00061978020074036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais nos períodos de 11.09.1969 a 08.04.1974, 07.11.1974 a 16.03.1975, 23.06.1976 a 07.05.1990 e 03.08.1992 a 28.04.2000, em que o autor trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de auxiliar de serviços, auxiliar laboratorial, ajudante de rama, estoquista, encarregado, líder de estoque e distribuição e almoxarife, nas empresas "Alcan Alumínio do Brasil Ltda.", "Rosset & Cia Ltda.", "Siderúrgica J. L. Aliperti S/A" e "Roshaw Equipamentos Indústria e Comércio Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a revisão da renda mensal inicial de seu benefício com a alteração do coeficiente de 70% para 100%, conforme o artigo 53, II, da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a considerar como especiais os períodos de 11.09.1969 a 08.04.1974, laborado na empresa Alcan Alumínio do Brasil; 07.11.1974 a 16.03.1975, laborado na empresa Rosset & Cia Ltda. e 23.06.1976 a 07.05.1990, laborado na empresa Siderúrgica Aliperti S/A, convertendo-os de especiais em comuns, para que sejam somados aos demais períodos, e proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, considerando 38 anos, 01 mês e 19 dias, nos termos dos artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, a partir de 08.08.2001, data do requerimento administrativo. A autarquia deverá conceder o benefício cuja renda mensal inicial seja mais favorável ao segurado. Deferiu a tutela antecipada, para determinar a revisão do benefício em 30 dias, sob pena de responsabilização pessoal do agente omissor. Condenou ainda o demandado a efetuar o pagamento das prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada na forma prevista no Provimento COGE 95/09 e na forma do manual de orientação de procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observada a Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região, incidindo sobre tais parcelas atualizadas juros de mora, que são devidos desde a citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, observando-se o índice em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, qual seja, 1% ao mês (CTN, art. 161, §1º) a teor do quanto previsto no art. 406 do Código Civil. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observando-se o teor da Súmula nº 111 do STJ. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a inexistência de trabalho sujeito a condições especiais, ante a neutralização dos agentes agressivos pelo uso de EPI eficaz, bem como a aplicação do fator 1.20, para a conversão o tempo de serviço especial em comum em período anterior à Lei nº 8.213/91. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento dos tempos de serviços insalubres exercidos pelo autor, nos períodos de 11.09.1969 a 08.04.1974, 07.11.1974 a 16.03.1975 e 23.06.1976 a 07.05.1990, em que o autor trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de auxiliar de serviços, auxiliar laboratorial, ajudante de rama, estoquista, encarregado e líder de estoque e distribuição, nas empresas "Alcan Alumínio do Brasil Ltda.", "Rosset & Cia Ltda." e "Siderúrgica J. L. Aliperti S/A", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado

aos períodos incontroversos, propiciar a revisão da renda mensal inicial de seu benefício com a alteração do coeficiente de 70% para 100%, conforme o artigo 53, II, da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo.

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.**"

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998.

No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

Tempo a converter	Multiplicadores	
	Mulher (para 30)	Homem (para 35)
De 15 anos	2,00	2,33
De 20 anos	1,50	1,75
De 25 anos	1,20	1,40

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.
4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).
5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (REsp n. 412.351/RS).
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido." (STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79.

No período de 11.09.1969 a 08.04.1974, laborado na empresa "Alcan Alumínio do Brasil Ltda.", verifica-se restar comprovado, através da análise dos formulários SB-40 (fls.42/43), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a agentes químicos (tóxicos orgânicos e inorgânicos) e exercendo as funções de auxiliar de serviços e auxiliar laboratorial, no setor de laboratório, atividades previstas no rol exemplificativo de ocupações insalubres, penosas e perigosas, equiparadas às ocupações de químico, enquadrando-se nos itens 1.2.9, 1.2.11 e 2.1.2 do anexo ao Decreto n.º 53.831/64.

Assinale-se que antes da edição da Lei n.º 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, ante a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados nos Quadros Anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79.

Nos períodos de 07.11.1974 a 16.03.1975 e 23.06.1976 a 07.05.1990, laborados nas empresas "Rosset & Cia Ltda." e "Siderúrgica J. L. Aliperti S/A", verifica-se restar comprovado, através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.66/67 e 123) e laudos técnicos, emitidos por engenheiros de segurança do trabalho (fls. 69/74 e 124/139) que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a ruídos acima de 80 decibéis e exercendo as funções de ajudante de rama, estoquista, encarregado e líder de estoque e distribuição, enquadrando-se no item 1.1.6 do anexo ao Decreto n.º 53.831/64 e no item 1.1.5 do anexo I ao Decreto n.º 83.080/79.

Ademais, a legislação vigente à época em que o trabalho foi exercido contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto n.º 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, bem como no item 2.0.1. do Anexo IV do Decretos n.º 2.172/97, a atividade realizada em condições de exposição a ruído s acima de 80 decibéis e de 90 decibéis, respectivamente, como nocivo à saúde. Assinale-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE MÍNIMO.

1. Estabelecendo a autarquia previdenciária, em instrução normativa, que até 5/3/1997 o índice de ruído a ser considerado é 80 decibéis e após essa data 90 decibéis, não fazendo qualquer ressalva com relação aos períodos em que os decretos regulamentadores anteriores exigiram os 90 decibéis, judicialmente há de se dar a mesma solução administrativa, sob pena de tratar com desigualdade segurados que se encontram em situações idênticas.

2. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, ERESP 412.351, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 27.04.2005, un., DJ 23.05.2005).

Frise-se, ademais, a desnecessidade de laudo pericial para a comprovação da atividade insalubre do trabalho, salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, no período anterior a Lei n.º 9.528/97, de 10.12.1997, bem como a desnecessidade de que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que foram exercidas as atividades insalubres, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, RESP 412.351, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.10.2003, un., DJ 17.11.2003).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida.

Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos reconhecidos na r. sentença, bem como sua conversão de tempo especial em comum, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. RECURSO IMPROVIDO.

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à Lei 9.528/97 não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.

2. Assim, até o advento do Decreto 2.171, de 5/3/1.997, que regulamentou a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97, é possível o reconhecimento de tempo de serviço em atividade especial mediante apresentação de formulário próprio descritivo da atividade do segurado e do agente nocivo à saúde ou perigoso, enquadrados nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

3. In casu, a demonstração de que a parte autora estava exposta a agente nocivo, consistente em ruído acima de 83,8 decibéis, foi feita principalmente por meio de Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Nocivos, baseado em laudo técnico, conforme ali registrado.

4. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, conjuntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 514.921, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.09.2005, un., DJ 10.10.2005).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA ESPECIAL - TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES INSALUBRES - AGENTES AGRESSIVOS: TÓXICOS ORGÂNICOS E TÓXICOS INORGÂNICOS - DECRETO Nº 53.831/64 - APELAÇÃO PROVIDA.

1. "O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico" (STJ; RESP 425660/SC; DJ 05/08/2002 PG:407; Relator Min. FELIX FISCHER).

2. Tratando-se de período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, não há necessidade de comprovação de exposição permanente e efetiva aos agentes nocivos, conforme orientação da Instrução Normativa 84 do INSS, de 22.01.2003 (art. 146).

3. Constatado que as atividades descritas têm enquadramento no Decreto nºs 53.831/64 (itens 1.2.9 - "outros tóxicos inorgânicos" e 1.2.11 - "tóxicos orgânicos", há de ser reconhecido o período que vai de 17.11.77 a 01/09/99 como tempo de serviço especial, com possibilidade de conversão para tempo comum (art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048/99, com redação do Decreto nº 4.827/03).

4. Não obstante constar no formulário de fl. 09 o período inicial como sendo 23/05/78, pode-se inferir do laudo de fls. 11/12 e dos depoimentos prestados em juízo às fls. 57/65 que, desde o ingresso da autora na CAESB, em 17/11/77, ela estava sujeita a agentes nocivos. Ademais, o INSS não se insurgiu contra a data inicial pleiteada.

(...)

9. *Apeleção provida. Sentença reformada.*"

(TRF1, AC 2000.34.00.037816-0, Rel. Juiz Federal Itelmar Raydan Evangelista, Primeira Turma, j. 19/07/2006, DJ 16/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. SUBSTÂNCIAS QUÍMICAS. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE.

I - (...)

V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 03/07/1967 a 31/05/1987.

VII - Com relação ao lapso temporal de 20/05/1965 a 02/07/1967, em que o autor trabalhou na empresa Copebrás Ltda, consta que ficou exposto de modo habitual e permanente, aos agentes químicos: "Álcalis, ácidos, solventes, sais, outros reagentes e demais produtos para a realização das análises químicas. Como: tolueno, ácido brômico, compostos à base de cloro, permanganato de potássio, corantes e compostos de mercúrio". Há previsão expressa do labor desenvolvido pelo requerente no item 2.1.2 dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 que se referem, respectivamente, aos trabalhadores "químicos" e aos "técnicos em laboratórios químicos", restando caracterizada a especialidade da atividade.

VIII - O lapso temporal de 20/09/1965 a 31/05/1987 reconhecido como especial totaliza, após a sua conversão, 30 anos, 04 meses e 17 dias, devendo integrar no cômputo para a revisão do valor da aposentadoria por tempo de serviço.

IX - Reexame necessário e apelação do INSS improvidos.

(TRF3, AMS 2004.61.04.009603-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 17/09/2007, DJ 03/10/2007)

Computando-se o tempo de serviço especial reconhecido, devidamente convertido em comum e observados os demais períodos incontroversos de trabalho, conforme consignado pela r. sentença, o autor completou mais de 35 anos de serviço até a data da Emenda Constitucional nº 20/98 (15/12/1998), pelo que deve ser mantida a r. sentença recorrida que determinou a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço recebido pelo autor, alterando-se o coeficiente da renda mensal inicial para o percentual de 100% sobre o salário de benefício (arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29, em sua redação original, todos da Lei nº 8.213/91).

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão pleiteada deve ser fixado na data da citação (22.11.2006 - fls.150), data em que restou configurada a mora da autarquia, ante a ausência de requerimento de revisão.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual

e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.191).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da citação, bem como para fixar os juros de mora nos termos acima explicitados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, e inexistente informação nos autos quanto ao cumprimento da tutela deferida no Juízo *a quo*, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado HERMENEGILDO DE PAIVA PEIXOTO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, computando-se a renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009316-52.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.009316-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FRANCISCO DE SOUZA e outro
: MARIA JOSE DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : JUCIENE DE MELLO MACHADO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093165220084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foram julgados improcedentes os pedidos dos autores em ação que objetiva a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi comprovado o trabalho agrícola do casal pelo período necessário. Pela sucumbência, os demandantes foram condenados a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), ressalvado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Em razões de apelação, os autores alegam que trouxeram aos autos início razoável de prova material acerca do trabalho campesino desenvolvido, que foi corroborado por prova testemunhal idônea, sendo-lhes devida a concessão do benefício almejado, a teor do disposto no art. 143, da Lei 8.213/1991

Apresentação de contrarrazões de apelação às fls. 184/186.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente ação, a co-autora Maria José da Silva Souza, que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 11.08.2005 e o co-autor Francisco de Souza, que completou 60 (sessenta) anos de idade em 15.04.2000, buscam comprovar o desempenho de atividade agrícola por período suficiente à concessão do benefício de aposentadoria rural

por idade, que equivale a 12 (doze) anos para ela e 9 (nove) anos e 6 (seis) meses para ele, a teor do disposto nos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/1991.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, os demandantes apresentaram cópia de certidão de casamento, realizado em 29.07.1976 (fl. 18), na qual o autor fora qualificado como *lavrador*, que constitui início de prova material da atividade rurícola exercida por ambos.

Apresentaram, ainda, cópia da CTPS da autora com anotações de contratos de trabalho rural nos períodos de 09.12.1980 a 09.12.1980, de 06.07.1981 a 28.12.1981, de 01.06.1983 a 06.02.1984, 07.06.1984 a 29.04.1986, de 27.06.1988 a 26.11.1988 e de 16.07.1990 a 11.01.1991, que constituem prova plena da atividade campesina exercida por ela em tais períodos e início de prova material acerca do histórico rurícola do casal. No mesmo sentido, acostou-se cópia da CTPS do autor com anotações de contratos de trabalho rural nos períodos de 02.07.1984 a 18.12.1984, de 22.07.1985 a 28.01.1986, de 03.02.1986 a 03.05.1986, de 23.06.1986 a 10.07.1986, de 21.07.1986 a 25.04.1987, de 04.05.1987 a 17.01.1988, de 22.02.1988 a 24.03.1988, de 23.05.1988 a 26.11.1988, de 05.06.1989 a 16.07.1989 e de 17.07.1989 a 03.03.1990, que igualmente servem de prova plena do labor rurícola exercido por ele em tais períodos e início de prova material quanto aos períodos que se pretende comprovar

Por outro lado, as testemunhas de fls. 98/99, que afirmaram conhecer os autores há mais de vinte e três anos, foram uníssonas em afirmar que os demandantes sempre trabalharam no campo e que atualmente ambos trabalham em uma chácara no bairro *Brejo Alegre*, onde cuidam de *plantações de laranja, além de outras frutas, como também criação de galinhas e porcos*.

Dessa forma, havendo prova plena do trabalho rural desenvolvido pelos autores nos períodos anotados em CTPS, bem como início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que ambos comprovaram o exercício de atividade rural pelo período superior ao legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto a seguir ementado:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim, considerando que a co-autora Maria José da Silva completou o requisito etário em 11.08.2005 e o co-autor Francisco de Souza em 15.04.2000 bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, ambos fazem jus à aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo cada um.

Fixo o termo inicial de cada um dos benefícios na data do requerimento administrativo (06.05.2008; fl. 30/35).

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Tendo em conta que o co-autor Francisco de Souza é beneficiário do benefício de Amparo Assistencial ao Idoso, com a data de início de benefício - DIB - 22.04.2008, (fl. 55), as prestações recebidas a tal título devem ser descontadas da conta de liquidação, ante a impossibilidade legal de acumulação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação dos autores** para julgar procedente os pedidos, condenando o réu a conceder a cada um deles o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (06.05.2008). Honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicada. As parcelas recebidas a título de amparo assistencial serão descontadas da conta de liquidação do autor.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos dos autores **MARIA JOSÉ DA SILVA SOUZA** e **FRANCISCO DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que sejam os benefícios de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início de benefício - DIB em 06.05.2008, no valor de um salário mínimo para cada um deles, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, cessando-se de imediato o amparo assistencial ora recebido pelo co-autor Francisco de Souza.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000773-30.2008.4.03.6116/SP
2008.61.16.000773-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : BEATRIZ BIANCHINI DE SOUZA
ADVOGADO : RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007733020084036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca o restabelecimento de auxílio doença.

O MM. Juízo "*a quo*" julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a indevida interrupção (13.12.09), devendo ser reabilitada para outra atividade profissional, capaz de garantir sua subsistência - caso não haja possibilidade de reabilitação profissional, deverá ser atestada pela autarquia e, se a incapacidade evoluir, deverá ser aposentada por invalidez. As parcelas vencidas deverão ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, até a edição da Lei nº 11.960/09, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), bem como periciais em 85% do valor máximo da Tabela vigente. Deferida a pretensão antecipada.

Inconformada, apela a requerente suplicando a reforma do julgado para restabelecer o auxílio doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez está expressa no Art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Preenchidos os requisitos referentes à filiação ao Regime Previdenciário e ao cumprimento da carência à vista dos dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 19/21) e Guias da Previdência Social - GPS (fls. 40/87).

No que concerne à capacitação laborativa, o laudo judicial elaborado no dia 27.05.09 atesta ser a autora portadora de transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia e dor lombar baixa (CID M51.1 e M54.5, respectivamente), apresentando incapacidade parcial e permanente, não havendo incapacidade para outras atividades, devendo evitar grande esforço físico (fls. 136/138).

Considerando, portanto, a conclusão do sr. Perito judicial, não merece reparo a r. sentença.

Nesse sentido, aliás, já decidi o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

- 1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
 - 2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.*
 - 3. Recurso Especial não conhecido.*
- (REsp 312.197/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001 p. 251)"*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas as satisfeitas no âmbito administrativo e/ou por força de liminar.

No que se refere ao termo inicial do benefício, razão assiste à apelante.

Com efeito, vê-se que a ação foi ajuizada em 20.06.2008, após a cessação do benefício em 10.11.2007 (fls. 23). O pedido de prorrogação e o de reconsideração da decisão foram indeferidos, respectivamente, em 08.11.2007 e 04.12.2007 (fls. 25/26), assim como o novo pedido de auxílio doença apresentado em 01.02.2008 (fls. 27).

Como bem posto pelo douto Juízo sentenciante, "o médico perito não soube precisar a data do início da incapacidade, a não ser pelo relato da própria autora (mais ou menos 2 anos da data da perícia realizada em 05/2009), ...", e considerando que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 04.04.2007 a 10.11.2007, o restabelecimento do benefício deve se dar a partir do dia subsequente ao da cessação, ou seja, em 11.11.2007.

Destarte, deve a r. sentença ser reformada em parte, tão-só, para alterar a data em que deve ser restabelecido o benefício de auxílio doença, devendo o réu pagar as prestações vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas e juros de mora.

Quanto aos consectários, prescreve o Art. 31 da Lei 10.741/03 que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*".

O Art. 41-A da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.8.06, convertida na Lei nº 11.430/06, dispõe que o valor dos benefícios é corrigido, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a começar de 11.8.06, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de correção monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (*Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a *legis specialis* revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

Os juros de mora a 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até o dia da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a Requisição de Pequeno Valor - RPV. Após 10.1.03, a taxa passa a ser de 1% (um por cento) mensal, nos ditames do Art. 406 CC e do Art. 161, § 1º, do CTN.

A partir de 30.6.09, aplica-se o Art. 5º da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, *verbis*:

"Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

Confira-se o entendimento consolidado pela Colenda Corte Especial do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO.

- 1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator.*
- 2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes.*
- 3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes.*
- 4. Embargos de divergência providos".*
(*REsp nº 1.207.197/RS, Rel. Min. Castro Meira, d.j. 18.05.11*).

Os juros moratórios não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso na quitação, a contar do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incorrerão em tais juros até o dia do efetivo adimplemento da obrigação (REsp nº 671.172/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

A isenção do recorrido está limitada às custas do processo, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, condenando-o, contudo, ao reembolso do valor de honorários periciais requisitados à Justiça Federal, nos conformes do art. 6º, da Resolução nº 541/07 do Conselho da Justiça Federal - CJF.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Se no curso do processo o apelado tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação da benesse previdenciária e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: BEATRIZ BIANCHINI DE SOUZA
- b) benefício: auxílio doença;
- c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB: da interrupção - 11.11.2007;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009812-08.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009812-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE CALADO DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00008-6 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença de extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do Art. 267, III, do CPC.

Requer o recorrente a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que houve substabelecimento a outro advogado, razão pela qual não tendo sido publicado o teor do despacho de concessão de prazo de 48 horas para manifestação na imprensa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão ao recorrente.

Não tendo comparecido à audiência de conciliação, instrução e julgamento o advogado por ele constituído, assim como as testemunhas arroladas, em 04/02/10, e na ausência de cumprimento da deliberação de fls. 51, publicada em 13/11/09, o MM. Juízo *a quo* determinou que o autor promovesse o andamento do feito, no prazo de 48 horas, conforme intimação na própria audiência.

À fl. 68, o magistrado novamente facultou-lhe prazo de 48 horas para cumprimento da determinação de fl. 51. Referido despacho foi publicado no diário eletrônico em 12/07/10. Em 10/08/10 certificou-se o decurso do prazo sem manifestação do autor.

Somente, em 13/08/10, o autor juntou substabelecimento em nome de outro advogado.

No caso dos autos, o advogado foi intimado pela imprensa e a parte autora pessoalmente em audiência, razão pela qual se impõe a extinção do processo sem resolução de mérito, por abandono da causa.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. O art. 267, § 1º, do CPC, impõe, para os casos de extinção do processo sem julgamento de mérito por ter ficado "parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes" (inciso II) ou porque "por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias" (inciso III), a prévia intimação da parte para, em 48 horas, promover o andamento do feito.

2. É de ser confirmado, portanto, o acórdão do Tribunal a quo, que considerou indispensável a intimação, para viabilizar a extinção do processo por abandono da causa pelo autor.

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 596.897/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2005, DJ 05/12/2005, p. 225).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023932-56.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023932-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NIVALDO MACHADO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

No. ORIG. : 08.00.00038-3 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, desde 1960, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconheceu o trabalho na atividade rural e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com atualização monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e conseqüente improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, ausência de início de prova material contemporâneo para todo período rural alegado e que o autor não preenche os requisitos da EC nº 20/98, para o benefício pleiteado.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.*".

In casu, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:

- a) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 30/12/1967, constando o autor como nubente e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 10);
- b) declaração expedida pelo Juízo da 57ª Zona Eleitoral, constando que o autor se inscreveu como eleitor sob nº 14.367, em 14/11/1973, quando declarou a profissão de lavrador (fls. 12).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 47/50), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rural pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, nos períodos de 24/03/1960, quando completou 12 (doze) anos de idade, até 31/03/1968 e de 01/09/1968 a 31/10/1974.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.

I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.

II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.

III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009); e

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente." (AR 3005/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Paulo Gallotti, Revisora Ministra Laurita Vaz, j. 26.09.2007, DJ 25.10.2007 pág. 119) - g.n. -

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período de 24/03/1960 a 31/03/1968 e de 01/09/1968 a 31/10/1974, correspondendo a 14 (catorze) anos, 2 (dois) meses e 9 (nove) dias.

Quanto ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da CTPS (fls. 14/20), constando registrados os vínculos empregatícios concernentes aos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos:

- de 30/04/1968 a 30/08/1968, cargo - servente (fls. 15);
- de 01/11/1974 a 13/08/1979, cargo - serviços gerais em reflorestamento (fls. 15);
- de 09/10/1979 a 02/08/1996, cargo - ajudante geral (fls. 15 e 19);

- de 01/08/1997 a 20/01/1998, cargo - tratorista (fls. 19);
- de 03/01/2000 a 31/10/2000, cargo - vigia (fls. 19);
- de 23/04/2001 a 24/04/2001, cargo trabalhador braçal rural (fls. 19);
- de 03/03/2004 a 30/07/2006, cargo - serviços gerais (fls. 17 e 20).

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).

- - -

"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE.

TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido." (AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200)

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20) - g.n. -

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua

conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) - g.n. - e "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido." (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182)

Aludidos vínculos empregatícios, correspondem a 25 (vinte e cinco) anos, 7 (sete) meses e 27 (vinte e sete) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelo Art. 25, II, da Lei 8.213/91.

Por conseguinte, o tempo de serviço campesino reconhecido nos autos, acrescido do tempo de contribuição equivalente aos períodos de vínculos empregatícios anotados na CTPS, perfaz 39 (trinta e nove) anos, 10 (dez) meses e 6 (seis) dias.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao apelo interposto, nos termos em que explicitado.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005951-29.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005951-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CARLOS NUNES MENDES
ADVOGADO : HUGO LUIZ TOCHETTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059512920094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), custas e despesas processuais, exigíveis nos termos da lei de assistência judiciária gratuita.

O autor apela argüindo, em preliminar, cerceamento de defesa, argumentando haver necessidade de realização de nova perícia, tendo em vista os diversos afastamentos concedidos na esfera administrativa. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou, ao menos, para a manutenção do benefício de auxílio-doença até sua reabilitação profissional.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 145/142.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Do cerceamento de defesa

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, vez que entendo suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria.

Do mérito

O autor, nascido em 03.01.1950, objetiva a manutenção do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa e sua conversão em aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 03.09.2010 (fl. 107/111), atesta que o autor é portador de transtorno misto depressivo ansioso, não estando incapacitado para o trabalho.

O laudo pericial, datado de 27.08.2010 (112/127), relata, por seu turno, que o autor apresentou documentação médica descrevendo quadro de hérnia discal cervical, lombalgia, síndrome do manguito rotador em ombro esquerdo, radiculopatia à esquerda e tendinopatia, concluindo, entretanto, pela ausência de sua inaptidão para o trabalho.

Em que pese os peritos concluírem pela ausência de incapacidade laboral do autor, entendo que os elementos contidos nos autos conduzem à conclusão diversa.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, demonstram que o autor obteve, na esfera administrativa, a concessão do benefício de auxílio-doença nos períodos de 14.11.2004 a 20.09.2005, 24.05.2006 a 31.01.2007, 15.06.2007 a 30.04.2008, 16.09.2008 a 14.09.2010 e 26.06.2011, o qual permanece ativo atualmente.

Verifica-se, portanto, que a própria autarquia vem reconhecendo a inaptidão laboral do autor há longa data, em discrepância com as conclusões dos peritos apresentadas nos autos, atestando, ainda, a documentação médica acostada à fl. 11/36, que o autor é portador diagnóstico definitivo de doença osteoarticular degenerativa difusa, com esclerose inter articular e hérnia discal.

Assim, entendo que portando o autor sérias patologias de natureza degenerativa, estando em gozo do benefício de auxílio-doença desde o ano de 2004 e contando atualmente com 61 anos de idade, não há como se deixar de reconhecer a sua inviabilidade de retorno ao trabalho, tampouco a impossibilidade de sua reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser considerado a contar da data da presente decisão, quando reconhecida a incapacidade total e permanente do autor para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do mês seguinte à publicação desta decisão, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **rejeito a preliminar argüida pela parte autora** e, no mérito, **dou parcial provimento à sua apelação** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de **aposentadoria por invalidez** a contar da data da presente decisão. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Carlos Nunes Mendes**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 26.09.2011, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001177-47.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001177-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA ANTONIA PEDROZO BUZZO

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011774720094036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Sem condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, em razão do pedido de assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação de contra-razões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 23.08.1960, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42, da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, protocolado em 24.09.2009 (fl. 314/315), refere que a autora apresenta dor em maio direita e dor nas costas, fazendo tratamento para asma, encontrando-se apta para trabalhos leves e moderados.

O laudo do assistente técnico do réu, por seu turno, aponta que a autora é portadora de asma, lombalgia, cervicobraquialgia e contratura de Dupuytren (palma da mão direita), não apresentando sintomas agudos ou sequelas neurológicas relacionadas às patologias da coluna vertebral, não estando incapacitada para o trabalho.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, a presença de inaptidão para o exercício das atividades habituais da autora (empregada doméstica), inexistindo nos autos elementos que pudessem desconstituir as conclusões do perito, não se justificando, por ora, a concessão do benefício vindicado.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011356-33.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011356-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SIDNEI CARLOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EDMIR OLIVEIRA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00113563320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença proferida nos autos de ação de rito ordinário em que se pretende a condenação do réu a reconhecer a renúncia da parte autora pelo seu benefício de aposentadoria e também a recalcular o novo benefício, computando-se em seu cálculo as contribuições vertidas após a jubilação, sem a devolução dos valores recebidos.

Regularmente processado o feito, o MM. Juízo "a quo" julgou procedente em parte o pedido, condenando o réu a promover a desaposentação da parte autora, cancelando o benefício ora recebido, sem necessidade de restituição dos valores já recebidos a título de aposentadoria, com a implantação, ato contínuo, de benefício com data de início da propositura da ação, devidamente atualizado até a data da implantação, bem como a pagar os atrasados, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o réu interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A parte autora propôs a presente ação formulando em sua inicial pedidos cumulados, quais sejam: a) condenar o réu a reconhecer a renúncia do autor ao benefício de aposentadoria de que é titular; uma vez reconhecido tal direito, b) condenar o réu a recalcular e implantar novo benefício, computando-se as contribuições vertidas após a aposentação.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de *desaposentação*, definida como "*a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário.*" (Castro e Lazzari, *Manual de Direito Previdenciário*. 4ª. Edição).

A reversão da aposentadoria para obtenção de outra jubilação mais vantajosa não foi prevista pelo legislador ordinário. Ao contrário, o Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

Diante da ausência de previsão legal específica com relação a desaposentação, compete aos intérpretes verificar a sua possibilidade em face dos princípios que regem a seguridade social.

Observo que o fundamento desta tese está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento esta irrisignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental. (RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

As Colendas 7ª, 9ª e 10ª Turma, que integram a 3ª Seção da Corte, firmaram entendimento no sentido da possibilidade de renúncia ao benefício desde que acompanhada da devolução dos valores recebidos, com o fim de restabelecer as coisas *in status quo ante*, ou seja, com a anulação do proveito econômico é como se o benefício nunca tivesse existido. É o que se vê dos julgamentos que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO

DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito. - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem e utilização, também, do tempo de serviço e contribuições vertidas no período em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal. - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. - Não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício. - Os julgados do STJ apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Não é, contudo, o pedido dos autos. - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubramento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada. - A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, - como pretende a parte autora - no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imeditamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - Apelação da parte autora desprovida. (AC 200961050033467, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - 7ª TURMA, 02/02/2011);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. MATÉRIA DE DIREITO. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3 - A matéria sub judice é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória. Assim, eventual apuração do valor a ser pago deverá ser efetuada por ocasião da fase executória. 4- O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. 5- O pedido de renúncia da aposentadoria por tempo de serviço visando à obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente, sem a restituição dos proventos recebidos, afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 6- Agravo desprovido. Decisão mantida.(AC 200961260040385, JUIZA MONICA NOBRE, TRF3 - 9ª TURMA, 17/09/2010) e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria. III - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei. IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.(AC 200961140091857, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª TURMA, 30/06/2010)"

Desta forma, o acolhimento dos pedidos formulados pela parte autora estaria condicionado à restituição de todos os valores recebidos a título de aposentadoria com o fim de afastar o óbice previsto no Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Todavia, a pretensão da parte autora é de renúncia ao benefício sem devolução dos valores recebidos, razão pela qual a apelação deve ser provida em parte.

Destarte, deve ser reformada em parte a r. sentença, julgando procedente o primeiro pedido, para declarar o direito da parte autora a renunciar à aposentadoria de que é titular e improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria, eis que tal somente é possível mediante a devolução integral dos valores percebidos a título daquele benefício, cassando expressamente a antecipação dos efeitos da tutela.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no "caput" do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012380-96.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012380-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : EDSON MOREIRA BARBOSA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

: LUANA DA PAZ BRITO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00123809620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora seja mantido o coeficiente de proporcionalidade estabelecido entre o benefício percebido e o teto máximo. Não houve condenação em honorários advocatícios, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, argumenta a parte autora que tem direito a ver seu benefício recalculado, com escopo nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...)

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No caso em comento, o benefício titularizado pelo autor não foi limitado ao teto, conforme se depreende do documento de fl. 29/34, de modo que não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009223-27.2010.4.03.6104/SP
2010.61.04.009223-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : WALDEMAR DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092232720104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença de improcedência do pedido, ante a decadência do direito do autor à revisão do benefício previdenciário.

Requer o recorrente a reforma da sentença, sustentando, em síntese, a inaplicabilidade do Art. 25 da Lei 8112/90, por analogia.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato. Logo, inaplicável o Art. 103 da Lei 8213/91. Nesse sentido: RECURSO ESPECIAL Nº 1.271.655 - RS (2011/0189815-6) DO RELATOR MINISTRO JORGE MUSSI E RECURSO ESPECIAL Nº 1.272.383 - PR (2011/0194397-6) DE RELATORIA DA MINISTRA LAURITA VAZ.

Outrossim, vedada a aplicação analógica da hipótese de reversão prevista no regime jurídico dos servidores federais (Lei 8112/90), pois o prazo de cinco anos a que se refere o Art. 25, II, diz com o retorno à atividade pública do servidor, e não com as questões envolvidas na desaposentação. Ressalte-se, outrossim, que o princípio da isonomia não autoriza extensão de prerrogativas restritas a outras classes por elas não contempladas, assim como, de outro lado, de normas que lhes sejam prejudiciais.

Afastada a prejudicial de mérito e encontrando-se os autos em termos para julgamento da causa (Art. 515, § 3º, do CPC), passo ao mérito.

Com efeito, a parte autora propôs a presente ação, formulando em sua inicial pedidos cumulados, quais sejam: a) condenar o réu a reconhecer a renúncia do autor ao benefício de aposentadoria de que é titular; e b), uma vez reconhecido tal direito, condenar o réu a recalcular e implantar novo benefício, computando-se as contribuições vertidas após a aposentação.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A reversão da aposentadoria para obtenção de outra jubilação mais vantajosa não foi prevista pelo legislador ordinário. Ao contrário, o Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

Diante da ausência de previsão legal específica com relação a desaposentação, compete aos intérpretes verificar a sua possibilidade em face dos princípios que regem a seguridade social.

Observo que o fundamento desta tese está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento esta irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental. (RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010)

e

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

As Colendas 7ª, 9ª e 10ª Turma, que integram a 3ª Seção da Corte, firmaram entendimento no sentido da possibilidade de renúncia ao benefício desde que acompanhada da devolução dos valores recebidos, com o fim de restabelecer as coisas *in status quo ante*, ou seja, com a anulação do proveito econômico é como se o benefício nunca tivesse existido. É o que se vê dos julgamentos que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito. - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem e utilização, também, do tempo de serviço e contribuições vertidas no período em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal. - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. - Não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício. - Os julgados do STJ apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Não é, contudo, o pedido dos autos. - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubramento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada. - A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, - como pretende a parte autora - no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imeditamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - Apelação da parte autora desprovida. (AC 200961050033467, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - 7ª TURMA, 02/02/2011);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. MATÉRIA DE DIREITO. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3 - A matéria sub judice é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória. Assim, eventual apuração do valor a ser pago deverá ser efetuada por ocasião da fase executória. 4- O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. 5- O pedido de renúncia da aposentadoria por tempo de serviço visando à obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente, sem a restituição dos proventos recebidos, afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 6- Agravo desprovido. Decisão mantida.(AC 200961260040385, JUIZA MONICA NOBRE, TRF3 - 9ª TURMA, 17/09/2010) e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria. III - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei. IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.(AC 200961140091857, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª TURMA, 30/06/2010)"

Desta forma, o acolhimento dos pedidos formulados pela parte autora estaria condicionado à restituição de todos os valores recebidos a título de aposentadoria com o fim de afastar o óbice previsto no Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Destarte, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo para afastar a decadência e, com fulcro no Art. 515, § 3º, do CPC, julgo procedente o primeiro pedido, para declarar o direito da parte autora a renunciar à aposentadoria de que é titular e improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria, eis que tal somente é possível mediante a devolução integral dos valores percebidos a título daquele benefício.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no "caput" do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007044-75.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007044-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MANOEL RODRIGUES DE ANDRADE
ADVOGADO : VALDELITA AURORA FRANCO AYRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070447520104036119 5 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que pronunciada a decadência do direito do autor à revisão do benefício previdenciário.

Requer o recorrente a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que não se trata de revisão do benefício atualmente pago, mas de renúncia a esse benefício, para obtenção de outra aposentadoria mais vantajosa.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Não cuidam os autos de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato. Logo, inaplicável o Art. 103 da Lei 8213/91. Nesse sentido: RECURSO ESPECIAL Nº 1.271.655 - RS (2011/0189815-6) DO RELATOR MINISTRO JORGE MUSSI E RECURSO ESPECIAL Nº 1.272.383 - PR (2011/0194397-6) DE RELATORIA DA MINISTRA LAURITA VAZ.

Afastada a prejudicial de mérito e encontrando-se os autos em termos para julgamento da causa (Art. 515, § 3º, do CPC), passo ao mérito.

Com efeito, a parte autora propôs a presente ação, formulando em sua inicial pedidos cumulados, quais sejam: a) condenar o réu a reconhecer a renúncia do autor ao benefício de aposentadoria de que é titular; e b), uma vez reconhecido tal direito, condenar o réu a recalcular e implantar novo benefício, computando-se as contribuições vertidas após a aposentação.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A reversão da aposentadoria para obtenção de outra jubilação mais vantajosa não foi prevista pelo legislador ordinário. Ao contrário, o Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

Diante da ausência de previsão legal específica com relação a desaposentação, compete aos intérpretes verificar a sua possibilidade em face dos princípios que regem a seguridade social.

Observo que o fundamento desta tese está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento esta irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental. (RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RE 364309 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

As Colendas 7ª, 9ª e 10ª Turma, que integram a 3ª Seção da Corte, firmaram entendimento no sentido da possibilidade de renúncia ao benefício desde que acompanhada da devolução dos valores recebidos, com o fim de restabelecer as coisas *in status quo ante*, ou seja, com a anulação do proveito econômico é como se o benefício nunca tivesse existido. É o que se vê dos julgamentos que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito. - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem e utilização, também, do tempo de serviço e contribuições vertidas no período em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal. - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. - Não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício. - Os julgados do STJ apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Não é, contudo, o pedido dos autos. - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubramento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada. - A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, - como pretende a parte autora - no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imeditamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - Apelação da parte autora desprovida. (AC 200961050033467, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - 7ª TURMA, 02/02/2011);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. MATÉRIA DE DIREITO. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3 - A matéria sub judice é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória. Assim, eventual apuração do valor a ser pago deverá ser efetuada por ocasião da fase executória. 4- O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. 5- O pedido de renúncia da aposentadoria por tempo de serviço visando à obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente, sem a restituição dos proventos recebidos, afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 6- Agravo desprovido. Decisão mantida. (AC 200961260040385, JUIZA MONICA NOBRE, TRF3 - 9ª TURMA, 17/09/2010) e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria. III - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas

sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei. IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.(AC 200961140091857, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª TURMA, 30/06/2010)"

Desta forma, o acolhimento dos pedidos formulados pela parte autora estaria condicionado à restituição de todos os valores recebidos a título de aposentadoria com o fim de afastar o óbice previsto no Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Destarte, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo para afastar a decadência e, com fulcro no Art. 515, § 3º, do CPC, julgo procedente o primeiro pedido, para declarar o direito da parte autora a renunciar à aposentadoria de que é titular e improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria, eis que tal somente é possível mediante a devolução integral dos valores percebidos a título daquele benefício.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no "caput" do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002141-70.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002141-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOAO PERIN

ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00021417020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença de improcedência do pedido de revisão de benefício previdenciário, ante a decadência do direito do autor.

Objetiva o autor a revisão da RMI, mediante a utilização do INPC (Lei 6708/79) como índice de atualização do menor valor-teto dos salários-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício.

Requer o recorrente a reforma da sentença, sustentando, em síntese, a irretroatividade da Lei 9528/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Com razão o recorrente, é firme a jurisprudência do E. STJ no sentido da irretroatividade do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, *in casu*, em 23/03/84.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. 1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, é vedado à parte inovar em sede de agravo regimental, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 948.518/PR, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 28/02/2011)

Assim, de rigor o afastamento da prejudicial de mérito.

Inaplicável a teoria da causa madura (Art. 515, § 3º, do CPC), à vista do requerimento de produção de provas formulado às fls. 40/43.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo para afastar a prejudicial de mérito e determinar o retorno dos autos para prosseguimento em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002058-80.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002058-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : SERGIO LUIZ SALMI

ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00020588020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado pelo autor de afastar a incidência do fator previdenciário para que a renda mensal inicial corresponda a 100% do salário-de-benefício. Não houve condenação em verba honorária.

Alega o recorrente, em síntese, nulidade da sentença pela aplicação do Art. 285-A, do CPC. Aduz, ainda, a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no Art. 285-A, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"

A renda mensal inicial foi calculada de acordo com tais dispositivos, vigentes à época da concessão.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5º da C.F., pelo Art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches).

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003180-31.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003180-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MIKLOS SZMICK
ADVOGADO : GEORGE ANDRÉ ABDUCH e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00031803120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença proferida nos autos de ação de rito ordinário em que se pretende a condenação do réu "a promover a desaposentação do requerente e concomitante e cumulativamente a conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição nos moldes da legislação atual; sendo certo que se trata de benefício mais favorável ao autor" (sic).

Regularmente processado o feito, o MM. Juízo "a quo" julgou procedente em parte o pedido, condenando o réu a promover a desaposentação da parte autora, cancelando o benefício ora recebido, sem necessidade de restituição dos valores já recebidos a título de aposentadoria, com a implantação, ato contínuo, de benefício com data de início da propositura da ação, devidamente atualizado até a data da implantação, bem como a pagar os atrasados, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o réu interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A parte autora propôs a presente ação formulando em sua inicial pedidos cumulados, quais sejam: a) condenar o réu a reconhecer a renúncia do autor ao benefício de aposentadoria de que é titular; uma vez reconhecido tal direito, b) condenar o réu a recalculá-lo e implantar novo benefício, computando-se as contribuições vertidas após a aposentação.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de *desaposentação*, definida como "*a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário.*" (Castro e Lazzari, *Manual de Direito Previdenciário*. 4ª. Edição).

A reversão da aposentadoria para obtenção de outra jubilação mais vantajosa não foi prevista pelo legislador ordinário. Ao contrário, o Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

Diante da ausência de previsão legal específica com relação a desaposentação, compete aos intérpretes verificar a sua possibilidade em face dos princípios que regem a seguridade social.

Observo que o fundamento desta tese está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento esta irrisignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.

(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

As Colendas 7ª, 9ª e 10ª Turma, que integram a 3ª Seção da Corte, firmaram entendimento no sentido da possibilidade de renúncia ao benefício desde que acompanhada da devolução dos valores recebidos, com o fim de restabelecer as coisas *in status quo ante*, ou seja, com a anulação do proveito econômico é como se o benefício nunca tivesse existido. É o que se vê dos julgamentos que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito. - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem e utilização, também, do tempo de serviço e contribuições vertidas no período em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal. - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. - Não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício. - Os julgados do STJ apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Não é, contudo, o pedido dos autos. - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubramento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada. - A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, - como pretende a parte autora - no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imeditamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - Apelação da parte autora desprovida. (AC 200961050033467, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - 7ª TURMA, 02/02/2011);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. MATÉRIA DE DIREITO. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3 - A matéria sub judice é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória. Assim, eventual apuração do valor a ser pago deverá ser efetuada por ocasião da fase executória. 4- O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. 5- O pedido de renúncia da aposentadoria por tempo de serviço visando à obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente, sem a restituição dos proventos recebidos, afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 6- Agravo desprovido. Decisão mantida. (AC 200961260040385, JUIZA MONICA NOBRE, TRF3 - 9ª TURMA, 17/09/2010) e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria. III - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas

sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei. IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido. (AC 200961140091857, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª TURMA, 30/06/2010)"

Desta forma, o acolhimento dos pedidos formulados pela parte autora estaria condicionado à restituição de todos os valores recebidos a título de aposentadoria com o fim de afastar o óbice previsto no Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Todavia, a pretensão da parte autora é de renúncia ao benefício sem devolução dos valores recebidos, razão pela qual a apelação deve ser provida em parte.

Destarte, deve ser reformada em parte a r. sentença, julgando procedente o primeiro pedido, para declarar o direito da parte autora a renunciar à aposentadoria de que é titular e improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria, eis que tal somente é possível mediante a devolução integral dos valores percebidos a título daquele benefício, cassando a antecipação da tutela deferida.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no "*caput*" do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020509-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020509-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : APARECIDO JORGE FOGACA
ADVOGADO : ROSANA MARIA DO CARMO NITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 11.00.00083-2 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de liminar, interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a obtenção do auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

A liminar pleiteada foi deferida.

Com informações do magistrado *a quo*, retornaram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

O agravante é portador de quadro psicótico e epilepsia. Conforme demonstrado em atestado médico (fls. 50/51), deve ficar afastado das atividades laborativas.

Pelos documentos juntados, é plausível a conclusão pela ausência de condições para o trabalho. Assim, incapacitado para exercer o labor e na condição de segurado, restam preenchidos os requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Este, aliás, é o entendimento já consolidado nesta E. Corte:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AUXÍLIO-DOENÇA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. CONSIDERAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO.

1. Diante do conjunto probatório, sendo o autor portador de epilepsia, hiperatividade e discreta desorganização de atividade de fundo, é de se concluir pela incapacidade para o trabalho, de modo a ensejar a concessão do benefício do auxílio-doença. 2. Recurso desprovido.

(TRF3, 10ª Turma, 2009.03.99.007456-1, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, j. 29/09/2009, DJ 07/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial afirme que a autora se encontra capacitada para o trabalho, atesta que ela apresenta epilepsia convulsiva generalizada. Afirma, ainda, que é portadora de um transtorno disrítmico cerebral e que suas crises convulsivas não estão sendo controladas devido à falta de acompanhamento médico. Assim, resta claro que, no momento, a autora não se encontra capacitada para o exercício da atividade laborativa, o que justifica a concessão do benefício de auxílio-doença. - Agravo desprovido.

(TRF3, 10ª Turma, AC 2005.61.22.001096-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 01/09/2009, DJ 09/09/2009)

Portanto, é de rigor a reforma da r. decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final.

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC, nos termos acima expostos.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020811-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020811-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : TAMIRES DE FATIMA SILVA

REPRESENTANTE : MARIA SUZANA DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP

No. ORIG. : 05.00.00053-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de levantamento de depósito, em ação movida para a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, na fase de execução de sentença.

Sustenta a parte agravante que os valores devem ser levantados integralmente, diante das privações suportadas por sua família.

O pedido de efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Prestou informações o Juízo *a quo*.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo provimento do agravo.

É o relatório. Decido.

Dispõe o Art. 110, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

Art. 110. O benefício devido ao segurado ou dependente civilmente incapaz será feito ao cônjuge, pai, mãe, tutor ou curador, admitindo-se, na sua falta e por período não superior a 6 (seis) meses, o pagamento a herdeiro necessário, mediante termo de compromisso firmado no ato do recebimento.

Vê-se, pois, que há permissivo legal para o levantamento imediato das quantias depositadas em juízo. Ademais, vislumbro o *periculum in mora* na hipótese de manutenção da decisão agravada, diante da natureza alimentar do benefício.

Nesse sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEVIDOS AOS FILHOS MENORES.

I - Desnecessário o depósito judicial, podendo ser imediatamente levantadas pelo representante legal dos autores as quantias relativas às prestações em atraso do benefício de pensão por morte da genitora, correspondentes às quotas partes dos filhos menores. II - Por se tratar de verba de caráter alimentar, mesmo se tratando de menores, civilmente incapazes, pode ser paga ao genitor, representante legal dos filhos, nos termos do artigo 110 da Lei nº 8.213/91, da mesma forma que teria ocorrido se a pensão houvesse sido paga mensalmente. III - Agravo de instrumento interposto pelos autores provido.

(TRF3, 10ª Turma, AI 201103000017883, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 31/05/2001, DJ 08/06/2011)

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INCAPAZ - DEPÓSITO JUDICIAL - DESNECESSIDADE - Mesmo que o exequente seja incapaz, devido ao caráter alimentar da verba, a medida só se justifica se houver fundadas razões para isso. Precedentes do TRF/3ª Região. - Agravo de instrumento provido.

(TRF3, 7ª Turma, AI 201003000050924, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 07/02/2011, DJ 11/02/2011)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, 1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022194-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022194-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : MARLENE ALVES DA SILVA

ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP

No. ORIG. : 00500271420118260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita.

Argumenta a parte agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Com informações do Juízo *a quo*, retornaram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao agravante.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume

pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido declarada pela agravante sua hipossuficiência (fl. 20), o pedido é de ser deferido. Ademais, a contratação de um defensor particular, por si só, não é prova suficiente da existência de recursos financeiros para arcar com as custas judiciais.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...).

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º. 1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada. 2. Recurso conhecido e provido.

(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pág.00085, Min, Edson Vidigal).

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO. -A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas. -Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado. -A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos. -Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.

(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).

Portanto, a declaração de pobreza apresentada deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Destarte, em face dos precedentes esposados e das razões acima expostas, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022258-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022258-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : SEBASTIAO ROCHA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00004933020114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que se condicionou o deferimento da exordial à comprovação de que houve pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Sustenta a parte agravante que não é obrigada a esgotar as vias administrativas, sob pena de lhe ser negado o direito constitucional de acesso ao Judiciário.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Com informações do Juízo *a quo*, retornaram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

A questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, conforme ementa que trago à colação, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 371)

Nessa mesma esteira, caminha esta Corte. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)

É de se consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

Destarte, em razão dos precedentes esposados, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022870-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022870-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : ELZA LIBAINO MARCAL (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP

No. ORIG. : 11.00.00046-5 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que se condicionou o deferimento da exordial à comprovação de que houve pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Sustenta a parte agravante que não é obrigada a esgotar as vias administrativas, sob pena de lhe ser negado o direito constitucional de acesso ao Judiciário.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Com informações do Juízo *a quo*, retornaram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

A questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, conforme ementa que trago à colação, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 371)

Nessa mesma esteira, caminha esta Corte. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)

É de se consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

Destarte, em razão dos precedentes esposados, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023605-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023605-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : SAMUEL GALVAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009914720114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita.

Argumenta a parte agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Com informações do Juízo *a quo*, retornaram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao agravante.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido declarada pelo agravante sua hipossuficiência (fl. 18), o pedido é de ser deferido. Ademais, a renda informada nos autos de R\$ 2.211,44 (fl. 29), por si só, não é prova suficiente da existência de recursos financeiros para arcar com as custas judiciais.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;
(...).

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º. 1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada. 2. Recurso conhecido e provido.

(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pág.00085, Min, Edson Vidigal).

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO. -A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas. -Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado. -A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos. -Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.

(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).

Portanto, a declaração de pobreza apresentada deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Destarte, em face dos precedentes esposados e das razões acima expostas, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023801-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023801-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : GERALDO DA SILVA
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG. : 11.00.00051-5 1 Vr ITATINGA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que se condicionou o deferimento da exordial à comprovação de que houve pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Sustenta a parte agravante que não é obrigada a esgotar as vias administrativas, sob pena de lhe ser negado o direito constitucional de acesso ao Judiciário.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Com informações do Juízo *a quo* e contraminuta do agravado, retornaram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

A questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, conforme ementa que trago à colação, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 371)

Nessa mesma esteira, caminha esta Corte. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)

É de se consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

Destarte, em razão dos precedentes esposados, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025444-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025444-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : FRANCISCO HORTENCIO DA CRUZ

ADVOGADO : ELI AGUADO PRADO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00058078420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita.

Argumenta a parte agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao agravante.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido declarada pela agravante sua hipossuficiência (fl. 16), o pedido é de ser deferido. Ademais, a renda informada nos autos de R\$ 2.464,00 (fl. 62), por si só, não é prova suficiente da existência de recursos financeiros para arcar com as custas judiciais.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...).

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º. 1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada. 2. Recurso conhecido e provido.

(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pág.00085, Min, Edson Vidigal).

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO. -A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas. -Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado. -A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos. -Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.

(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).

Portanto, a declaração de pobreza apresentada deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Destarte, em face dos precedentes esposados e das razões acima expostas, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028079-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : PASCOAL LEITE

ADVOGADO : ANTONIO ADOLFO BALBUENA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00010066820114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro as condições necessárias à concessão da medida antecipatória.

O agravante é portador de doenças cardíacas, consoante a prova colacionada. Entretanto, verifico que os documentos são antigos, em sua maioria emitidos entre 2005 e 2010 (fls. 52/66), e os atestados mais recentes dizem respeito apenas ao diagnóstico das enfermidades (fls. 50/51), não havendo qualquer recomendação de afastamento das atividades laborativas.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para trabalhar, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado. Ressalvada, no entanto, a possibilidade de concessão do benefício mediante juntada de documentos médicos recentes e conclusivos sobre a inaptidão do segurado, ou ainda, após a apresentação do laudo pericial comprovando o alegado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028761-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028761-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : SELMA RANGEL SANTIAGO
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
No. ORIG. : 00081166320114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro as condições necessárias à concessão da medida antecipatória.

A agravante é portadora de doenças degenerativas que lhe atingem as articulações e de hérnia de coluna, consoante a prova colacionada. Entretanto, verifico que os documentos dizem respeito apenas ao diagnóstico das enfermidades (fls. 12/24), e que o relatório médico de fls. 10/11vº está sem data, não havendo qualquer recomendação atual de afastamento das atividades laborativas.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para trabalhar, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado. Ressalvada, no entanto, a possibilidade de concessão do benefício mediante juntada de documentos médicos atualizados e conclusivos sobre a inaptidão do segurado, ou ainda, após a apresentação do laudo pericial comprovando o alegado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028818-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028818-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JOSELITO DIAS VIEIRA
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00033177620114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSELITO DIAS VIEIRA em face de decisão que, em ação de concessão de benefício previdenciário, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Decido.

É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição.

De outra parte, nos termos do art. 524, *caput*, do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente para o seu exame.

Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal. A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º).

Assim, se protocolado o agravo na Justiça Estadual, tal circunstância não suspende nem interrompe o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional.

In casu, verifica-se que o recorrente protocolou a petição do agravo no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que posteriormente a remeteu a este Tribunal Regional Federal.

Por conseguinte, tendo em vista que o agravante foi intimado da decisão recorrida mediante a sua disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça em 31.08.2011 (fls. 189), com data de publicação o primeiro dia útil subsequente à referida data, e o agravo de instrumento foi protocolado nesta Corte somente em 20.09.2011 (fls. 02), manifesta a sua intempestividade.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028878-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028878-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : ADEMIR BRUNHEROTTO

ADVOGADO : JOANITA APARECIDA BERNARDO DE OLIVEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP

No. ORIG. : 11.00.00098-1 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ademir Brunherotto, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de pensão por morte, em que o d. Juiz *a quo* determinou a comprovação nos autos, no prazo de 5 (cinco) dias, da formulação do requerimento administrativo, sob pena de indeferimento da inicial.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto na Súmula 09 desta Corte.

Inconformado, requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

O inconformismo do agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidi esta E. Corte, que assim se posicionou:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.

1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.

2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.

3- Recurso provido".

(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028972-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028972-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : RONALDO DO CARMO CARDOSO
ADVOGADO : ANDERSON RODRIGO SILVANO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00046428120114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ronaldo do Carmo Cardoso, face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença, com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor.

Inconformado, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, o documento de fl. 91 demonstra que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença até 10.12.2010, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido a presente ação ajuizada em maio de 2011, portanto, dentro do prazo estatuído no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

De outra parte, os exames e relatórios médicos acostados aos autos, à fl. 55/80, datados de novembro de 2008 a abril de 2011, revelam que o autor é portador de lombociatalgia, radiculopatia incapacitante e espondilodiscopatia de coluna

lombar, com protusões discais difusas e compressão de saco dural e forames, não reunindo condições para o exercício de sua atividade de trabalhador rural.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pelo autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença do autor, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028977-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028977-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : ZILNE MIRANDA FERREIRA

ADVOGADO : NILTON DE JESUS COSTA JUNIOR e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00029101620114036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de liminar em mandado de segurança, impetrado para promover o restabelecimento de pensão por morte, bem como para obstar a devolução de parcelas recebidas indevidamente.

Sustenta a parte agravante que houve cerceamento de defesa no procedimento administrativo instaurado pelo INSS, vez que o benefício foi suspenso sem a notificação prévia da beneficiária.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Segundo informado pelo INSS, a agravante foi notificada para apresentação de defesa administrativa por meio de documento expedido em 20/12/2010 (fl. 39). Por outro lado, nada há nos autos a demonstrar a ausência de notificação, vez que nem mesmo a cópia integral do respectivo processo administrativo foi trazida à colação.

Assim, não vislumbro o *fumus boni juris* a ensejar a concessão da liminar pleiteada, razão pela qual a decisão de primeiro grau deve ser mantida.

Nesse sentido, colaciono:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO AFASTADA. SUSPEITA DE FRAUDE. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. ONUS PROBANDI. ART. 330, I, DO CPC. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. PEDIDO IMPROCEDENTE. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

(...). 3. A suspeita de fraude não enseja o cancelamento do benefício previdenciário de plano, dependendo sua apuração de processo administrativo, assegurados os direitos do contraditório e da ampla defesa. Inteligência da Súmula 160 do TFR. 4. No caso dos autos, todavia, não há como aferir a conduta da autarquia-apelante no processo administrativo, visto que não foi juntada aos autos sequer a cópia do processo administrativo no qual se decidiu pela suspensão do benefício da parte autora. 5. Toda a prova na qual se baseou a r. sentença está resumida no depoimento pessoal da autora de fl. 74 e nas notificações acostadas às fls. 08 e 09 da medida cautelar apensa. 6. A notificação juntada a fls. 08 comprova que a autarquia, em 18/07/94, cientificou a autora de que teria sido constatada fraude na documentação que embasou a concessão de aposentadoria por idade para a mesma, dando-lhe o prazo de 5 (cinco) dias para a apresentação de novos elementos, de modo a comprovar o tempo impugnado. 7. Já o doc. de fl. 09 demonstra que, em 25/07/94, a autora foi comunicada da decisão de suspensão de seu benefício, e que a mesma poderia interpor recurso administrativo contra aquela decisão, no prazo de 30 (trinta) dias. 8. Não há, assim, que se falar em cerceamento de defesa, já que a autora foi regularmente notificada tanto para se defender quanto para recorrer da decisão de suspensão de seu benefício. Nenhum outro elemento de prova material veio ter aos autos, impedindo uma análise mais estrita da questão, em favor da autora. 9. Tratando-se de fato constitutivo do direito da parte autora, caberia a ela o onus probandi, consoante o art. 333, I, do CPC. E a ausência de documentos que lhe incumbia juntar aos autos inviabiliza o reconhecimento do seu direito. (...). 16. Remessa oficial, tida por interposta e apelação do INSS providas. Sentença reformada. Inversão dos ônus sucumbenciais.

(TRF3, Turma Suplementar da 3ª Seção, AC 96030057061, Rel. Juiz Fed. Conv. Alexandre Sormani, j. 26/08/2008, DJ 24/09/2008)

Destarte, em razão do precedente esposado e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029081-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029081-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : ADAIR JOAQUIM DE PAULA

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO MENENDES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

No. ORIG. : 00046552820114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que foi indeferida a produção de prova testemunhal para a comprovação da atividade especial.

Sustenta a parte agravante a necessidade da prova, tendo em vista a impossibilidade de se apresentar o laudo técnico correspondente ao período trabalhado.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

É suficiente a prova documental, em especial o Perfil Profissiográfico Previdenciário assinado pelo responsável técnico, para fins de comprovação do exercício de atividade especial.

Ademais, não verifico a utilidade da oitiva de testemunhas, vez que a demonstração da atividade especial prescinde de prova técnica.

No mesmo sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise. II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna). III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo. V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ. V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991. VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis. VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho. IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados. X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial. XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos. XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida. (TRF3, 9ª Turma, AC 200603990200814, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/05/2010, DJ 20/05/2010)

Destarte, em razão do precedente esposado e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029307-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029307-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : SIDNEY FRANCISCO FERREIRA

ADVOGADO : PAULO RODRIGUES DE MORAIS e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00066572820114036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que se determinou a remessa dos autos ao contador judicial, para adequar o valor atribuído à causa, de modo a reduzi-lo em relação à indenização por dano moral.

Sustenta a parte agravante que avaliou corretamente o dano moral, vez que diante de seu caráter subjetivo, apenas o autor é capaz de quantificá-lo nesta fase processual.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações, tendo em vista que o montante a ser indenizado por danos morais não pode ser superior ao eventual prejuízo material sofrido pelo segurado.

No caso concreto, esse valor foi arbitrado em 50 vezes o valor do benefício (fl. 29), ultrapassando, ao que tudo indica, a soma das parcelas vencidas e das 12 parcelas vincendas do benefício, o que corresponde ao dano material estimado. Assim, o valor da causa deve ser retificado, cumprindo-se a decisão de primeiro grau.

Nesse sentido, colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS CUMULADO COM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVIDO. I - Cabe à Justiça Federal a apreciação e julgamento das causas previdenciárias, exceto as derivadas de acidente do trabalho, também será competente para analisar os pedidos subsidiários que guardem relação com tal matéria, como os de indenização por danos morais decorrentes da não concessão de benefício previdenciário. II - Ademais, o montante atribuído a título de danos morais deverá integrar o valor da causa, por força do inciso II do artigo 259 do Código de Processo Civil, que estabelece que, havendo cumulação de pedidos, o valor da causa será a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles. III - No entanto, o pedido de condenação por danos morais não deve ultrapassar o valor econômico do benefício pleiteado na ação. IV - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, 7ª Turma, AI 200903000413745, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, DJ 05/05/2010)

Destarte, em razão do precedente esposado e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029498-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029498-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : MARIA PAULA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DANIELA CRISTINA FARIA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP

No. ORIG. : 11.00.00027-7 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA PAULA DE OLIVEIRA em face de decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Porto Ferreira/SP que, em ação ordinária de concessão de aposentadoria por invalidez, declarou a competência absoluta, de ofício, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual de Santa Rita do Passo Quatro/SP, atual domicílio da parte autora, a teor do disposto no art. 109, § 3º, da CF.

Alega a agravante, em síntese, que ajuizou a ação de concessão de aposentadoria por invalidez quando ainda era domiciliada na Comarca de Porto Ferreira/SP. Aduz que apenas em julho de 2011 mudou para a cidade de Santa Rita do Passo Quatro/SP, consoante comprova às fls. 75 dos autos principais.

Requer o provimento do presente recurso a fim de declarar a competência da 1ª Vara Cível da Comarca de Porto Ferreira/SP para processar e julgar os autos principais.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, a ação previdenciária foi ajuizada na Comarca de Porto Ferreira/SP, local em que era domiciliada a autora, tendo, posteriormente, se mudado para a cidade de Santa Rita do Passo Quatro/SP.

Com efeito, a alteração do domicílio da parte autora não tem o condão de modificar a competência do juízo que é fixada por ocasião da propositura da ação, consoante o disposto no art. 87 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 87. Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia."

Assim, a teor da regra contida no aludido artigo, uma vez ajuizada a ação a mudança de domicílio da autora não desloca a competência já fixada (v.g. TRF/3ª Região, AG 2007.03.00.082992-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, d. 14.08.2007, DJ 24.08.2007).

Cumpra esclarecer que se trata de competência relativa em razão do lugar, a qual se aplica o princípio do juiz natural, não podendo ser declinada de ofício, consoante o disposto nos arts. 112 e 114 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente recurso para determinar o regular processamento do feito junto ao Juízo de Direito da 1ª Vara de Porto Ferreira/SP.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030020-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030020-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : DERCY DE JESUS RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 11.00.00089-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DERCY DE JESUS RIBEIRO contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP, que, em sede de ação previdenciária, declinou de sua competência e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de Presidente Prudente, sob o fundamento de a jurisdição da Subseção Judiciária de Presidente Prudente abranger o Município de Presidente Bernardes, há Justiça Federal neste Município, embora o seu prédio esteja localizado na cidade de Presidente Prudente, apenas a 22 quilômetros de distância, faltando portanto àquele Juízo Estadual competência material absoluta.

Sustenta o agravante, em síntese, trata-se de competência delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Alega que a ação foi proposta no Juízo da Comarca de Presidente Bernardes/SP, conforme permite a Constituição Federal aos segurados do INSS, porquanto a Comarca do domicílio do autor não é sede de Vara de Juízo Federal.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para reforma da decisão agravada.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta nos autos refere-se à definição da competência para o processamento e julgamento de demanda ajuizada nos moldes do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, recusada pelo Juízo Estadual da 1ª Vara da Comarca de Presidente Bernardes, domicílio do demandante, em virtude da existência de Justiça Federal na cidade de Presidente Prudente/SP, sede da 12ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, com jurisdição sobre o Município de Presidente Bernardes/SP.

O artigo 109 da Constituição da República delimita a competência da Justiça Federal, para a qual estabelece exceção ao dispor, em seu parágrafo 3º, que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual*".

O legislador constituinte, com o objetivo de assegurar a concretização do princípio do amplo acesso à Justiça, conferiu aos beneficiários ou segurados da previdência social, hipossuficientes em sua maioria, a faculdade de propor ação de natureza previdenciária perante a Justiça Estadual da comarca de seus domicílios, no caso de se localizarem estes em cidades que não abriguem sede de vara da Justiça Federal.

Portanto, quando o município onde domiciliado o segurado ou beneficiário for também sede de vara federal, desaparece a possibilidade de escolha entre juízo estadual e federal, prevalecendo exclusivamente a competência da Justiça Federal, estabelecida na regra geral constitucional.

Em contrapartida, não havendo vara federal na comarca de domicílio do segurado, configura-se a hipótese de exceção e, a par da competência federal originária, emerge a competência delegada da Justiça Estadual, cabendo ao demandante optar livremente por ajuizar a ação previdenciária no Juízo Federal com jurisdição sobre o local de seu domicílio ou no Juízo de Direito da respectiva comarca.

Nessa situação, a competência do Juízo Estadual concorre com a do Juízo Federal, passando ambos a ser igualmente competentes em razão da matéria.

A competência, por conseguinte, passa a ser relativa e, como tal, fixa-se no momento da propositura da ação, nos termos do artigo 87 do Código de Processo Civil, não podendo ser declinada de ofício, a teor da Súmula 33 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, a propósito, os precedentes a seguir:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO DE AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA RELATIVA. FACULDADE DE ESCOLHA DO JUÍZO PELO BENEFICIÁRIO.

1. Sendo a ação de revisão de benefício previdenciário de competência relativa, é facultado ao segurado a escolha entre propor a ação na comarca estadual que exerça competência federal delegada ou na vara federal especializada.
2. Conflito que se conhece para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba - Seção Judiciária de São Paulo, onde a ação foi proposta."

(STJ, CC 43188/SP, Rel. Min. Paulo Medina, 3ª Seção, julg. 24.05.2006, v.u., DJ 02.08.2006.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. ARGÜIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A competência territorial, consagrada no princípio geral do foro do domicílio do réu, é relativa, determinando-se no momento em que a ação é proposta.
2. É vedado ao órgão julgador declarar, de ofício, a incompetência relativa (Súmula n.º 33 do STJ), que somente poderá ser reconhecida por meio de exceção oposta pelo réu/executado.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 6ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará, o suscitado."

(STJ, CC 47491/SP, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, julg. 14.02.2005, v.u., DJ 18.04.2005.)

In casu, o autor, aproveitando-se da regra constitucional de exceção, optou pela propositura da ação na Justiça Estadual da Comarca de Presidente Bernardes/SP, município onde se localiza o seu domicílio, consoante se verifica do presente agravo, e onde não há vara da Justiça Federal, pelo que não poderia o Juízo Estadual, de ofício, declinar da competência para processar e julgar a ação.

Com efeito, inafastável a prerrogativa de eleição do foro, derivada da disposição do artigo 109, § 3º, da CR/1988, nos casos em que a localização da sede do Juízo Federal não coincida com o município de domicílio do segurado, mesmo encontrando-se este situado na sua área de jurisdição, como ocorre na hipótese do presente agravo.

Assim, tendo o autor eleito entre os Juízos com competência concorrente aquele de sua preferência para a propositura da demanda, não cabe invocar a mencionada norma constitucional em prejuízo da sua escolha.

Esse o entendimento sedimentado neste Tribunal, consoante demonstram os julgados a seguir transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO INSS. FORO COMPETENTE. ART. 109, § 3º, DA CF. JUÍZO ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL.

1. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima exclusiva para figurar no pólo passivo da presente ação (artigo 32, parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95). Sendo a União Federal parte ilegítima, deve ser excluída da lide.
2. A norma inserta no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, ansiosa de propiciar o acesso de todos à jurisdição, permitiu que as ações previdenciárias pudessem ser intentadas, qualquer que fosse sua magnitude, no foro do domicílio do segurado, facultando-se, por consequência, que o fizesse em Juízo de Direito, nas localidades onde não estivesse presente Vara Federal.
3. Desta feita, a eleição do foro é um direito e uma faculdade a ser exercida única e exclusivamente pelo segurado, ou beneficiário da assistência social.
4. Cabe ao Juízo Estadual, processar e julgar a ação originária, pois tal competência fixou-se no momento da propositura da demanda, consoante o artigo 87 do Código de Processo Civil, que institui o princípio da perpetuatio jurisdictionis.
5. Assim, cabe àquele Juízo Estadual, processar e julgar a ação originária, pois tal competência fixou-se no momento da propositura da demanda, consoante o artigo 87 do Código de Processo Civil, que institui o princípio da perpetuatio jurisdictionis.
6. Agravo de instrumento provido."

(AG 184193/SP, reg. nº 2003.03.00.044007-2, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, julg. 28.11.2005, DJU 02.02.2006.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 109, § 3º, CF. COMPETÊNCIA DE NATUREZA RELATIVA. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

I - A delegação de competência posta pela norma do art. 109, § 3º, CF, veicula competência de natureza relativa, porquanto prevê a faculdade do segurado ou beneficiário ajuizar ação previdenciária tanto no foro estadual de seu domicílio quanto na Justiça Federal, .

II - Tal orientação ajusta-se ao propósito patrocinado pelo dispositivo constitucional em questão, que é o de facilitar o acesso à justiça, opção, contudo, a ser realizada pela própria parte, a quem não se pode impor obstáculo no caso de escolha pelo juízo federal, visto como mais apropriado para a defesa de seus interesses, descabendo, em consequência, a declinação ex officio da competência, tanto se proposta a ação no Juízo Estadual onde residente o autor, quanto na hipótese de ajuizamento do feito na Justiça Federal.

III - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba - 7ª Subseção Judiciária de São Paulo - para processar e julgar a ação originária - autos nº 2003.61.07.009041-7." (CC 6129/SP, reg. nº 2004.03.00.012592-4, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 3ª Seção, julg. 24.11.2004, DJU 13.12.2004.)

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.

1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.

2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais.

(...)

4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).

5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta.

6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado.

(CC 4632/SP, reg. nº 2003.03.00.019042-0, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 3ª Seção, julg. 23.06.2004, DJU 23.08.2004.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA PERANTE JUÍZO FEDERAL. AUTORA DOMICILIADA EM COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL. OPÇÃO DO SEGURADO DE NÃO UTILIZAR O FAVOR CONSTITUCIONAL. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33, DO STJ.

- A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República ao viabilizar a atribuição de competência federal delegada à Justiça Comum Estadual objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, garantindo o acesso ao Judiciário.

II - Podendo o litigante em seu favor ajuizar ação no foro de seu domicílio, certamente poderá abrir mão do favor constitucional ajuizar a ação no Juízo Federal, subsistindo a opção do segurado.

III - Tratando-se de critério territorial de competência, firmado pelo domicílio do autor, conforme depreende-se do texto constitucional, ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV - Conflito procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado."

(CC 3938/SP, reg. nº 2001.03.00.017159-3, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 3ª Seção, julg. 12.11.2003, DJU 22.12.2003.)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente recurso, determinando o prosseguimento da ação no Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000015-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000015-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : TEREZINHA DE FATIMA DE JESUS LIMA

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00061-3 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a ocorrência de coisa julgada e declarou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no Art. 267, V, do CPC, revogando a tutela antecipada concedida e condenando a parte autora a indenizar o réu em 20% do valor da causa e multa processual em 1% do valor da causa, por reconhecer litigância de má-fé, mais custas, despesas processuais e honorários advocatícios em R\$500,00, ressalvado o disposto no Art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que seu estado de saúde sofreu agravamento, originando, assim, nova causa de pedir, bem como requer o afastamento da condenação em litigância de má-fé.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Narra-se na inicial desta ação que a parte autora estaria "*acometida de sérios problemas pulmonares, osteoartrose da coluna lombo sacra, bursite no ombro direito etc*" (fls. 03) - fatores que, aliados a sua hipossuficiência econômica, preencheriam os requisitos autorizadores da concessão do benefício assistencial.

Entretanto, conforme a documentação juntada às fls. 27/105, foram ajuizadas duas ações com o objetivo de obter o referido benefício, perante o Juizado Especial de Avaré (autos nºs 2007.63.08.001237-1 e 2009.63.08.000093-6), julgadas improcedentes.

Observe-se que, para a presente ação versar causa de pedir diversa, fundada em eventual agravamento do estado de saúde da autora, deveria este narrar o fato ou, ao menos, juntar relatórios médicos de data posterior à propositura daquela ação.

De fato, com a inicial foram juntados exames médicos e atestado datado de 28.03.10, em que consta ser portadora de "*osteoartrose coluna lombo-sacra e bursite de ombro direito*", com "*crises dolorosas e sem melhora com o tratamento habitual*" (fls. 16).

Assim, não se verificando a tríplice identidade, no curso do prazo ao trânsito em julgado das ações anteriormente ajuizadas, não deve ser reconhecido o óbice da coisa julgada, no momento da sentença, sendo de rigor sua anulação.

Isto posto, anulo, de ofício, a r. sentença, determinando o regular prosseguimento do feito, restando prejudicada a apelação.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001615-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001615-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ANEZIA MARIA RITA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00041-0 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da sentença em que reconhecida a existência de coisa julgada anterior.

Requer o recorrente a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que, em 2006, ajuizou uma ação com vistas à obtenção de aposentadoria por idade, a qual foi julgada improcedente. Em 12/03/10 pleiteou administrativamente o benefício, apresentando contrato de parceria agrícola firmado em 01/03/08. Do indeferimento deste requerimento é que se originou a presente ação, portanto, diversas as causas de pedir.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao recorrente.

Com efeito, a causa de pedir exposta na inicial traz o trabalho na lavoura exercido a partir de 01/03/08, fato este posterior à primeira ação e, portanto, não inserido na causa de pedir daquela. O autor, inclusive, junta o contrato de parceria agrícola firmado em referida data.

Essa circunstância é suficiente para descaracterizar a repetição da ação, pois, nessa oportunidade, pretende o autor o cômputo de período de trabalho, não ocorrido no momento da propositura da ação anterior, do que se conclui pela inexistência da tríplice identidade.

Se o fato posterior (trabalho na lavoura após 01/03/08) não restou comprovado pela autora, a resolução do processo é pelo mérito, julgando-se improcedente o pedido, e não pela admissão de coisa julgada antecedente.

Nesse sentido:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. POLICIAL MILITAR. EXCLUSÃO DOS QUADROS DA POLÍCIA MILITAR. ANULAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMANDA ANTERIOR. EXISTÊNCIA. COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. CAUSAS DE PEDIR DIVERSAS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. *"Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido" (art. 301, § 2º, do CPC). Distinta, na segunda demanda, a causa de pedir, não há falar em coisa julgada.*

Precedentes do STJ.

2. *Recurso especial conhecido e provido para afastar a ocorrência de coisa julgada e determinar o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento do feito."*

(REsp 1068644/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 14/12/2009).

Destarte, deve ser afastada a preliminar de coisa julgada.

Encontrando-se os autos em termos para julgamento (Art. 515, § 3º, do CPC), passo ao exame do mérito.

A autora demonstrou que implementou a idade mínima exigida à aposentação, em 07/02/87, conforme documento de fl. 12, a teor do Art. 48, §1º, da Lei 8213/91.

Julgado improcedente o pedido de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de trabalho rural exercido até 2006, o objeto desta demanda diz com o período posterior a 2008. Ressalte-se que, nessa data, já contava a autora com 76 anos de idade, sendo que em 2010, termo final da contagem, com 78 anos, idade muito avançada para o extenuante labor campesino.

De todo modo, ainda que se admita o fato como plenamente comprovado, mediante o contrato de parceria colacionado e depoimentos testemunhais, a autora, de 01/03/08 em diante, não conta com tempo de serviço rural idêntico ao da carência exigida.

Ressalte-se, mais uma vez, que, em relação ao labor anterior a 2006 há pronunciamento judicial desfavorável à pretensão da parte autora, de improcedência do pedido, por ausência de prova do trabalho rural, transitado em julgado.

Rejulgado esse período por meio desta ação violaria o instituto da coisa julgada, cuja desconstituição está autorizada somente pela via da ação rescisória.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º, do CPC dou provimento à apelação para afastar o reconhecimento da coisa julgada e, com fulcro no Art. 515, § 3º, do CPC, julgo improcedente o pedido.

Isenta a parte autora de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da Justiça gratuita.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021364-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021364-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JANAINA FERREIRA VENANCIO incapaz

ADVOGADO : JUAREZ DE SANT ANA

REPRESENTANTE : CLEUZA FERREIRA DO NASCIMENTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.01550-0 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente, representada por sua genitora.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, atualizado, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a autora, requerendo a reforma da sentença, alegando, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, no que se refere à alegação de fls. 96/98, de existência de conexão entre a presente ação e as que pleiteiam a concessão de benefício assistencial às irmãs da autora, entendo que não existe razão à Autarquia, uma vez que a sentença deste feito já fora proferida quando da formulação do pedido, conforme preconiza o Art. 301 do CPC:

Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar:

(...)

VII - conexão;

(...)

Passo, então, ao exame da matéria de fundo.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, o laudo pericial comprovou que a parte autora, nascida em 08.08.98, está incapacitada total e definitivamente para o trabalho, sendo portadora de oligofrenia de grau leve.

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pela autora, seus pais e 06 irmãos.

O estudo social (fls. 52/57) constatou que vivem em casa financiada, com rendimentos provenientes do salário do genitor, no valor de R\$1.300,00, do benefício de Bolsa Família percebido pela genitora, no valor de R\$180,00, do salário de um dos irmãos, no valor de R\$400,00 e do benefício de prestação continuada recebido por outro dos irmãos, no valor de R\$465,00, totalizando R\$2.345,00. As despesas da família não foram especificadas.

Logo, depreende-se do conjunto probatório que, embora se considere que a apelante viva em condição econômica modesta, não é penosa o bastante para configurar o grau de hipossuficiência econômica necessário para a concessão do benefício assistencial.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova demonstra que a parte autora não é hipossuficiente, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.

II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.

III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."

(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595)

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- ... "omissis".

- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008)

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026989-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026989-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : WALDEIR MARINHO DE SANTANA

ADVOGADO : SIDNEI PLACIDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00169-7 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fundamento na perda da qualidade de segurado, condenando o autor aos ônus de sucumbência, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, alegando ter preenchido os requisitos autorizadores para a concessão do benefício.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 97/100) que o autor, supervisor de manutenção, hoje com 49 anos de idade, é portador de hipertensão arterial sistêmica e dislalia parcial devido a provável acidente vascular cerebral. Conclui o perito médico que o autor está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, com restrição para atividades que necessitem da fala para a comunicação verbal.

Em relação à qualidade de segurado, observa-se da consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 78) que o autor recolheu mais de 120 contribuições mensais à previdência até o encerramento do vínculo com a empresa "F D B Infraestrutura e Comércio" em 16.05.2001, aplicando-se, *in casu*, o art. 15, inciso II e § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Por outro, em que pese a alegação de ter recebido o seguro-desemprego após a cessação daquele vínculo, o autor juntou cópia inegável de sua CTPS às fls. 122, não sendo possível confirmar essa informação. Ainda que assim não fosse, conforme relatado pelo autor durante a perícia realizada em 05.08.2010 (fls. 97), este sofreu acidente vascular cerebral há cerca de seis anos, portanto, quando estava fora do "período de graça" previsto no art. 15, inciso II e §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que o encerramento de seu vínculo empregatício ocorreu em maio de 2001, ressalvando que a data do acidente vascular cerebral não foi comprovada documentalmente nos autos.

Frise-se que o documento médico apresentado às fls. 30 não permite retroagir o início da incapacidade para a época em que o autor mantinha a qualidade de segurado, tendo em vista que apenas menciona que o autor está em acompanhamento desde 17.03.2003 sob o diagnóstico de transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool (CID: F10), não sendo explícito sobre o seu quadro clínico ou sobre eventual incapacidade laborativa. Ademais, observa-se do laudo pericial que o autor não demonstrou alteração incapacitante no exame psiquiátrico, não havendo sinais de uso de drogas psicoativas (fls. 99).

A propósito, exceto pela tomografia de crânio datada de 12.12.2005 e impressão radiológica de "redução volumétrica encefálica" (fls. 38), a primeira prova efetiva nos autos de incapacidade para o trabalho é o atestado médico de fls. 32, datado de 20.02.2006, segundo o qual o autor apresenta quadro de hipertensão arterial sistêmica, com quadro anterior de dependência química, não apresentando no momento condições para o trabalho.

Por fim, caso se considere o início da incapacidade para o trabalho em 22.02.2006, conforme conclusão da perícia médica autárquica (fls. 19) e do perito judicial (fls. 99), verifica-se às fls. 78 que, à época, o autor não havia cumprido a carência exigida. Com efeito, após a cessação do vínculo empregatício em 16.05.2001, o autor voltou a trabalhar no período de 01.03.2005 a 14.03.2005, de modo que, embora tenha readquirido a qualidade de segurado, não atendeu ao requisito previsto no art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença por seus fundamentos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030834-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030834-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CAMILA GARCIA ZOCCAL

ADVOGADO : IVO DE SOUZA GUIMARÃES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00088-7 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juiz *a quo*, por não considerar preenchidos os requisitos legais, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no Art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apela a autora, requerendo a reforma da sentença, alegando, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, o laudo pericial (fls. 87/90) comprovou que requerente é portadora de estenose sub aórtica fixa, incapaz para o trabalho de forma parcial e permanente, sendo que a limitação laboral se restringem a atividades que necessitem de esforço físico de moderada a severa intensidade.

Por outro lado, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pela autora e seus pais.

Os estudos sociais (fls. 59/64 e 101/104) constaram que vivem em casa financiada, "*de alvenaria, o piso é de cerâmica, contendo 8 cômodos, sendo: três quartos, uma sala, uma cozinha, um banheiro, varanda no fundo e naranda na frente*", e que a "*mobília da casa é simples, possui alguns objetos eletrônicos sendo: uma televisão de 20 polegadas, um DVD, uma geladeira pequena, um microondas, um tanquinho de lavar roupas, e um computador que Camila ganhou do avô materno*", bem como possuem um automóvel Monza ano 1989 (fls. 61). A renda familiar é proveniente dos salários dos genitores, no valor de R\$1.905,86, e as despesas com a prestação do financiamento da casa, água, energia elétrica, alimentação, gás de cozinha, financiamento do carro, telefone fixo, medicamentos e combustível totalizam R\$ 1.694,32, de acordo com o estudo social de fls. 101/104.

Ademais, consta que a autora cursa faculdade de Tecnologia, com ajuda do avô materno.

Logo, depreende-se do conjunto probatório que, embora se considere que a apelante viva em condição econômica modesta, não é penosa o bastante para configurar o grau de hipossuficiência econômica necessário para a concessão do benefício assistencial.

Ademais, a prova produzida nos autos demonstra a incapacidade parcial da parte autora para o trabalho, e ainda, indica que tem oportunidade de qualificar-se profissionalmente.

Desse modo, ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.

II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.

III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."

(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595)

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- ... "omissis".

- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008)

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032611-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032611-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : LUZIA CARVALHO DA CRUZ DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00045-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios em R\$500,00, observado o disposto no Art. 12 da Lei nº 1.050/60.

Apela a autora, requerendo a reforma da sentença, alegando, em síntese, que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, o laudo pericial (fls. 53/54) comprovou que a parte autora está incapacitada total e definitivamente para o trabalho, sendo portadora de esquizofrenia.

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pela autora, seu esposo e um filho.

O estudo social de fls. 85 informou que vivem em casa própria, em regular estado de higiene e conservação, com rendimentos provenientes do salário do marido e do filho, diaristas, no valor de R\$350,00. As despesas com energia elétrica, alimentação, gás e medicamentos totalizam R\$573,00 mensais.

Entretanto, conforme extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntados pela Autarquia às fls. 98/102, e pelo Ministério Público Federal às fls. 125/127, a renda familiar não corresponde ao consignado no estudo social, sendo que atualmente o marido da parte autora auferia R\$1.235,62 (fls. 126).

Assim, depreende-se do conjunto probatório que, embora se considere que a apelante viva em condição econômica modesta, não é penosa o bastante para configurar o grau de hipossuficiência econômica necessário para a concessão do benefício assistencial.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova demonstra que a parte autora não é hipossuficiente, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.

II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.

III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."

(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595)

ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

- ... "omissis".

- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.

- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008)

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032740-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032740-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ANTONIO MOURA DE CASTRO

ADVOGADO : ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00151-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação, um deles interposto na forma adesiva, em face da sentença de extinção do processo sem resolução de mérito, ante o reconhecimento de coisa julgada anterior, em que condenado o autor ao pagamento de multa de 1% sobre o valor dado à causa, mais indenização de 20% sobre este mesmo valor, nos termos do Art. 18, *caput* e § 2º, do CPC.

A parte autora requer a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que ajuizou em 24/11/06 uma ação de rito ordinário objetivando o recebimento de aposentadoria por invalidez c/c auxílio-doença e danos morais, a qual foi julgada improcedente em 31/07/07. Em 03/09/07, ajuizou a presente ação, objetivando tão-somente o restabelecimento do auxílio-doença, o que é suficiente para caracterizar a divergência entre as ações. Requer, ainda, a exclusão da condenação em litigância de má-fé, assim como da expedição de ofício à OAB.

O INSS, de forma adesiva, apela para que a sentença seja reformada, condenando-se o advogado solidariamente ao pagamento das verbas devidas em razão da litigância de má-fé. Alega, outrossim, que a sentença foi omissa quanto aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Narra-se na inicial desta ação que o autor teve seu benefício de auxílio-doença cessado em 20/04/06, de forma indevida, razão pela qual requer seu restabelecimento. Juntou documentos médicos datados de 2003, 2004, 2005 e 2006.

Embora a inicial da ação anterior não conste dos autos, observa-se do extrato de fl. 41 que o pedido formulado pelo autor corresponde à obtenção de auxílio-doença cumulado com danos morais. Cabia ao autor, na apelação, juntar a respectiva inicial com o fim de demonstrar eventual causa de pedir e pedido diversos. Não se desincumbindo desse ônus, prevalece a conclusão de repetição das ações em cotejo.

Observe-se que, tendo sido ajuizada a ação anterior, em 24/11/06, para a presente ação versar causa de pedir diversa, fundada em eventual agravamento do estado de saúde do autor, deveria este narrar o fato ou, ao menos, juntar relatórios médicos de data posterior à propositura daquela ação, o que não fez.

Assim, ao repetir o autor ação em que verificada a tríplice identidade, no curso do prazo ao trânsito em julgado da primeira ação, deve ser reconhecido o óbice da coisa julgada, no momento da sentença.

A caracterização da litigância de má-fé pressupõe dolo da parte e, no caso em apreço, tal requisito subjetivo faz-se presente ante a conduta desleal de ocultar a existência da ação anterior, com sentença de improcedência, para, na expectativa de outra sentença, favorável, obter novo julgamento da causa, o que importa nas condutas dos incisos I, II e III do Art. 17 do CPC.

Nos termos do Art. 18 do CPC, "o juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má -fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou."

Em regra, a condenação no pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais recai sobre o vencido. A exceção está para a hipótese de o vencedor ser reconhecido como litigante de má -fé, quando então deverá suportar referido ônus.

Portanto, ao contrário das outras condenações (multa e indenização) previstas no dispositivo supracitado, o pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais não caracteriza uma penalidade, visto que está relacionado à sucumbência. Ao fazer remição a tais verbas, a norma, de um lado, apenas autoriza que sejam suportadas pelo litigante de má-fé vencedor, e, de outro, garante que os prejuízos sofridos pela parte contrária, caso vencedora, não se confundam com essas verbas sucumbenciais.

Assim, havendo concessão dos benefícios da Justiça gratuita, com base em declaração de hipossuficiência econômica, não impugnada, não constitui motivo idôneo à condenação em verba honorária a título de punição.

Não há possibilidade de condenação solidária do advogado nas penas da litigância de má -fé, uma vez que, a teor do Art. 14, parágrafo único, do CPC, o profissional sujeita-se exclusivamente ao Estatuto da OAB, donde não haver previsão no CPC de condenação por ato atentatório ao exercício da jurisdição ou litigância de má -fé, esta restrita ao autor, réu ou interveniente. A indenização por eventuais danos causados à parte com a qual mantém contrato de prestação de serviços só pode ser apurada e liquidada em ação própria.

A respeito dos temas tratados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. LITISPENDÊNCIA. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ -FÉ. POSSIBILIDADE. I - Há litispendência quando existente a identidade entre as demandas dos três elementos da ação: partes, causa de pedir e pedido. II - Uma vez constatada a litispendência, face ao que estabelece o artigo 301, §§ 1º, 2º e 3º do CPC, caracterizada a litigância de má -fé. III - Havendo agido de modo

temerário, deve a parte autora responder pelo pagamento de multa de litigância de má -fé, nos termos do que estabelece o artigo 18 do CPC. IV - Agravo regimental improvido." (g.n.) (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 926777 Processo: 2003.61.17.002523-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 29/06/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1111 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

"PROCESSUAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. LITISPENDÊNCIA. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. MANUTENÇÃO. 1. Pedido formulado nos autos em cotejo possuem identidade de partes, conquanto neste como naquele a União suportará os eventuais efeitos do reconhecimento do pedido, bem como quanto a causa de pedir, já que em ambas a inconstitucionalidade da incidência do FINSOCIAL é o sustentáculo jurídico. 2. Também foi bem imposta a litigância de má -fé, pois de nada adianta argumentar que a ação com a qual se reconheceu a litispendência se encontrava na fase de apelação (alias, aí está implícito o reconhecimento da litispendência pela própria autora), pois o que conta para a imposição da penalidade é a ciência da parte de que movimentava demandas idênticas. 3. Apelação improvida." (g.n.) (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 832989 Processo: 2002.03.99.038864-0 UF: SP Órgão Julgador: JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D Data do Julgamento: 22/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:16/11/2010 PÁGINA: 328 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. MANDADOS DE SEGURANÇA IMPETRADOS. IDENTIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ -FÉ. 1. Litispendência verificada frente a impetração de mandados de segurança cuja finalidade é a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa embasada na mesma situação fática. 2. Deve ser mantida a condenação em litigância de má -fé quando inexistente lealdade processual quando da repetição de ação anteriormente ajuizada. 3. Apelação improvida." (g.n.) (AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 297921 Processo: 2006.61.00.027104-7 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data do Julgamento: 04/12/2008 Fonte: DJF3 CJ2 DATA:16/12/2008 PÁGINA: 183 Relator: JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - LITIGÂNCIA DE MÁ -FÉ. CONDENAÇÃO DO ADVOGADO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. O ressarcimento dos danos eventualmente causados pela conduta do advogado deverá ser verificado em ação própria, não cabendo, nos próprios autos do processo em que fora praticada a alegada conduta de má -fé ou temerária, a condenação do advogado nas penas a que se refere o art. 18 do Código de Processo Civil. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para afastar da sentença a condenação do advogado do recorrente nas penalidades do artigo 18 do CPC." (REsp 1194683/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE. OMISSÃO QUANTO À CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA DO ADVOGADO AO PAGAMENTO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, NAS HIPÓTESES EM QUE A MODIFICAÇÃO DO JULGADO FOR CONSEQUÊNCIA DIRETA DO SUPRIMENTO DA OMISSÃO. 1. (...) 3. A responsabilização solidária do advogado, nas hipóteses de lide temerária, ocorrerá somente após a verificação da existência de conluio entre o cliente e seu patrono, a ser apurada em ação própria. A condenação ao pagamento da multa por litigância de má fé deve ser limitada às partes, pois o profissional da advocacia está sujeito exclusivamente ao controle disciplinar da Ordem dos Advogados do Brasil. Precedente. 4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com modificação do julgado." (g.n.) (EDcl no RMS 31.708/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 20/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ -FÉ. MULTA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7/STJ. INDENIZAÇÃO. PROVA DO PREJUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Aplica-se a Súmula n. 7 do STJ na hipótese em que a tese versada no recurso especial reclama a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda. 2. É desnecessária a prova do prejuízo para que, constatada litigância de má -fé, haja condenação ao pagamento de indenização à parte contrária. 3. Recurso especial não-conhecido." (g.n.) (REsp 861.471/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 22/03/2010).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento às apelações.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037890-41.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037890-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : GUIOMAR DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00254-3 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada perante o Juízo Estadual da Comarca de Sertãozinho/SP, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Após a distribuição do feito o MM. Juízo *a quo* deferiu o pedido de assistência judiciária gratuita e, de ofício, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, ao entendimento de ser incompetente para processar, conciliar, e julgar a ação previdenciária, em razão da instalação do Juizado Especial Federal em Ribeirão Preto, cuja competência abrange a referida Comarca e também a cidade Barrinha, Dumont e o Distrito de Cruz das Posses.

Apela a parte autora, pugnando pela anulação da sentença e o retorno dos autos ao Juízo de Direito da Comarca de Sertãozinho, para o regular processamento e julgamento do presente feito.

Subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao apelante.

Com efeito, a questão acerca da competência em matéria previdenciária, na hipótese em que o domicílio do autor não seja sede de Vara Federal, encontra-se pacificada neste Tribunal e no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que consiste opção da parte autora propor a ação perante a Justiça Estadual de seu domicílio, ou no Juizado Especial Federal da respectiva Seção Judiciária, na dicção do § 3º do Art. 109 da Constituição Federal.

Nessa esteira, trago à colação os seguintes precedentes deste Tribunal e da Corte Superior, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA JULGAR AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 109, § 3º, CF/88. SENTENÇA ANULADA. I. Com o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas em seu art. 3º, § 1º. II. O caso não se subsume à referida hipótese tendo em vista que o foro eleito pela parte autora não é sede de Vara do Juizado Especial Federal e, assim, pode a parte optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio ou no Juizado Especial Federal da respectiva Seção Judiciária, conforme lhe faculta o § 3º do art. 109 da Constituição Federal. III. Sentença que se anula, retornando os autos à Comarca de Sertãozinho/SP para o regular processamento do feito. IV. Apelação da parte autora provida."

(TRF3 - Proc. 2007.03.99.013700-8, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 10/12/2008, pág. 480);

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL DE SANTA ROSA DO VITERBO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - de caráter absoluto - é da Justiça Federal. - Inexistindo vara federal ou Juizado Especial Federal (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º) na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. - O fato do Juizado Especial Federal Cível de Ribeirão Preto ter jurisdição sobre o município de Santa Rosa do Viterbo, não derroga o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência. Norma constitucional que tem por finalidade a proteção do hipossuficiente. - Apelação a que se dá provimento para anular a sentença, determinando que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da Comarca de Santa Rosa do Viterbo/ SP."

(TRF3 - Proc. 2008.03.99.054845-1, Rel. Desemb. Federal Therezinha Cazerta, 8ª Turma, DJF3 CJ2 21/07/2009, pág. 436);

"CONFLITO DE COMPETENCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - AS JUSTIFICAÇÕES JUDICIAIS VISANDO INSTRUIR PEDIDOS JUNTO A INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA FEDERAL, EM GERAL, DEVEM SER PROCESSADAS PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL."

- NO ENTANTO, SE NO FORO DO DOMICILIO DO SEGURADO NÃO FOR SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL, VISANDO UM MELHOR ACESSO AO JUDICIÁRIO, O COMANDO CONSTITUCIONAL DO ART. 109, I, PAR. 3., PERMITE QUE AS AÇÕES REFERENTES A MATERIA PREVIDENCIARIA SEJAM PROCESSADAS PERANTE O JUÍZO ESTADUAL.

- JURISPRUDENCIA ITERATIVA DESTA E. CORTE."

(STJ - CC CC 13560/MG, Rel. Ministro Cid Flaquer Scartezini, Terceira Seção, DJ 11/11/1996 pág. 43643).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO.

Faculta-se ao autor, nos termos do art. 109, §3º, da Constituição, propor a ação ordinária para concessão de benefício previdenciário na Justiça Federal a que pertence seu domicílio ou na Justiça Estadual deste, sempre que na comarca não houver Vara Federal instalada.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Comarca de Gurupi/TO."

(STJ - CC 69177/TO, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), Terceira Seção, DJ 08.10.2007, pág. 209).

Dessarte, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem, para prosseguimento em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004401-15.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004401-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : DIONISIO MANTOVI

ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00044011520114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida nos autos de ação de rito ordinário em que se pretende a condenação do réu "a promover a desaposentação do Requerente e concomitante e cumulativamente a lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, prioritariamente, sem a aplicação do fator previdenciário, ou ainda, que caso Vossa Excelência não vislumbre à inconstitucionalidade do fator previdenciário aqui alegada, seja sucessivamente, concedida a aposentadoria por tempo de contribuição nos moldes da legislação atual; sendo certo que ambas as formas requeridas são mais favoráveis ao autor" (sic).

O MM. Juízo "a quo", com fundamento nos Arts. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, que ora deixa de ser exigido em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita, e custas na forma da lei.

Inconformada, a parte autora recorre, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com a resposta do réu, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, observo que por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no art. 285-A, do CPC.

No mais, o recurso interposto deve ser acolhido em parte.

Com efeito, a parte autora propôs a presente ação formulando em sua inicial pedidos cumulados, quais sejam: a) condenar o réu a reconhecer a renúncia do autor ao benefício de aposentadoria de que é titular; uma vez reconhecido tal direito, b) condenar o réu a recalcular e implantar novo benefício, computando-se as contribuições vertidas após a aposentação.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de *desaposentação*, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da

Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A reversão da aposentadoria para obtenção de outra jubilação mais vantajosa não foi prevista pelo legislador ordinário. Ao contrário, o Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

Diante da ausência de previsão legal específica com relação a desaposentação, compete aos intérpretes verificar a sua possibilidade em face dos princípios que regem a seguridade social.

Observo que o fundamento desta tese está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento esta irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental. (RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

As Colendas 7ª, 9ª e 10ª Turma, que integram a 3ª Seção da Corte, firmaram entendimento no sentido da possibilidade de renúncia ao benefício desde que acompanhada da devolução dos valores recebidos, com o fim de restabelecer as coisas *in status quo ante*, ou seja, com a anulação do proveito econômico é como se o benefício nunca tivesse existido. É o que se vê dos julgamentos que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito. - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem e utilização, também, do tempo de serviço e contribuições vertidas no período em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal. - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. - Não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à

concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício. - Os julgados do STJ apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Não é, contudo, o pedido dos autos. - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubramento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada. - A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, - como pretende a parte autora - no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imeditamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - Apelação da parte autora desprovida. (AC 200961050033467, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - 7ª TURMA, 02/02/2011);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. MATÉRIA DE DIREITO. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3 - A matéria sub judice é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória. Assim, eventual apuração do valor a ser pago deverá ser efetuada por ocasião da fase executória. 4- O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. 5- O pedido de renúncia da aposentadoria por tempo de serviço visando à obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente, sem a restituição dos proventos recebidos, afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 6- Agravo desprovido. Decisão mantida.(AC 200961260040385, JUIZA MONICA NOBRE, TRF3 - 9ª TURMA, 17/09/2010) e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria. III - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei. IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.(AC 200961140091857, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª TURMA, 30/06/2010)"

Desta forma, o acolhimento dos pedidos formulados pela parte autora estaria condicionado à restituição de todos os valores recebidos a título de aposentadoria com o fim de afastar o óbice previsto no Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Destarte, deve ser reformada em parte a r. sentença, julgando procedente o primeiro pedido, para declarar o direito da parte autora a renunciar à aposentadoria de que é titular e improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria, eis que tal somente é possível mediante a devolução integral dos valores percebidos a título daquele benefício.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no "caput" do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005161-61.2011.4.03.6183/SP
2011.61.83.005161-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : EDISON APARECIDO FERREIRA

ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00051616120114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida nos autos de ação de rito ordinário em que se pretende a condenação do réu a promover a desaposentação do autor e a recalcular o novo benefício, computando-se em seu cálculo as contribuições vertidas após a jubilação, sem a devolução dos valores recebidos.

O MM. Juízo "a quo", com fundamento nos Arts. 285-A e 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora em honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora recorre, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com a resposta do réu, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, observo que por se tratar de matéria unicamente de direito, aplica-se a regra inscrita no art. 285-A, do CPC.

No mais, o recurso interposto deve ser acolhido em parte.

Com efeito, a parte autora propôs a presente ação formulando em sua inicial pedidos cumulados, quais sejam: a) condenar o réu a reconhecer a renúncia do autor ao benefício de aposentadoria de que é titular; uma vez reconhecido tal direito, b) condenar o réu a recalcular e implantar novo benefício, computando-se as contribuições vertidas após a aposentação.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de *desaposentação*, definida como "*a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário.*" (Castro e Lazzari, *Manual de Direito Previdenciário*. 4ª. Edição).

A reversão da aposentadoria para obtenção de outra jubilação mais vantajosa não foi prevista pelo legislador ordinário. Ao contrário, o Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

Diante da ausência de previsão legal específica com relação a desaposentação, compete aos intérpretes verificar a sua possibilidade em face dos princípios que regem a seguridade social.

Observo que o fundamento desta tese está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento esta irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental. (RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

As Colendas 7ª, 9ª e 10ª Turma, que integram a 3ª Seção da Corte, firmaram entendimento no sentido da possibilidade de renúncia ao benefício desde que acompanhada da devolução dos valores recebidos, com o fim de restabelecer as coisas *in status quo ante*, ou seja, com a anulação do proveito econômico é como se o benefício nunca tivesse existido. É o que se vê dos julgamentos que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito. - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem e utilização, também, do tempo de serviço e contribuições vertidas no período em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal. - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. - Não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício. - Os julgados do STJ apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Não é, contudo, o pedido dos autos. - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubramento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada. - A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, - como pretende a parte autora - no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imeditamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - Apelação da parte autora desprovida. (AC 200961050033467, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - 7ª TURMA, 02/02/2011);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. MATÉRIA DE DIREITO. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade de recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3 - A matéria sub judice é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória. Assim, eventual apuração do valor a ser pago deverá ser efetuada por ocasião da fase executória. 4- O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. 5- O pedido de renúncia da aposentadoria por tempo de serviço visando à obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente, sem a restituição dos proventos recebidos, afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 6- Agravo desprovido. Decisão mantida. (AC 200961260040385, JUIZA MONICA NOBRE, TRF3 - 9ª TURMA, 17/09/2010) e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A

CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria. III - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei. IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.(AC 200961140091857, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª TURMA, 30/06/2010)"

Desta forma, o acolhimento dos pedidos formulados pela parte autora estaria condicionado à restituição de todos os valores recebidos a título de aposentadoria com o fim de afastar o óbice previsto no Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Destarte, deve ser reformada em parte a r. sentença, julgando procedente o primeiro pedido, para declarar o direito da parte autora a renunciar à aposentadoria de que é titular e improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria, eis que tal somente é possível mediante a devolução integral dos valores percebidos a título daquele benefício.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no "capu"t do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2011.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal Relator

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13173/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007266-96.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.007266-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EZEQUIAS DA SILVA BASTOS
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00072669620074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 30/7/2007 e

DIP em 14/1/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.242,84, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados. Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003748-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003748-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAUITA PIRES DA SILVA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

No. ORIG. : 06.00.00038-6 1 Vr QUATA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 8/8/2006 e DIP em 1.º/7/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 29.966,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063439-58.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063439-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZABEL GUEIA BATISTA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 06.00.00141-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação dos apelados, ora habilitados nos autos (fls. 239), concordando com a proposta de conciliação (fls. 230), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito. Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o

INSS pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.792,92, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 231 a 233). Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006279-41.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006279-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CONCEICAO GOMES DE SAMPAIO
ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS
No. ORIG. : 08.00.00064-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 99), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 29/7/2008 e DIP em 1º/7/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.243,69, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009248-29.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.009248-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO MESSIAS PEREIRA
ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES LEMOS
No. ORIG. : 08.00.00078-7 1 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 138 e 110), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 1º/2/2008 e DIP em 1º/1/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.825,01, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011303-50.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.011303-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MARIA DE FARIA
ADVOGADO : ALTAIR MAGALHAES MIGUEL
No. ORIG. : 08.00.00011-0 1 Vr SALESOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 73, *in fine*), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 7/5/2008 e DIP em 1º/7/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.728,15 mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 74 a 75).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015027-62.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.015027-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NACIBE DA SILVA PINTO
ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES
No. ORIG. : 08.00.00056-1 1 Vr IBIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/7/2008 e DIP em 1.º/4/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.698,88, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024322-26.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024322-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA MARIA ALVES FREITAS GUIMARAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAYMNS FLAVIO ZANELI
No. ORIG. : 08.00.02285-5 1 Vr OUROESTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 61, *in fine*), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 7/10/2008 e DIP em 1º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.474,20 (fls. 62, *in fine*), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 62 a 62v).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026669-32.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026669-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DURVALINO RODRIGUES DE FREITAS
ADVOGADO : ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP
No. ORIG. : 08.00.00005-4 1 Vr JACUPIRANGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 14/3/2008 e DIP em 1º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.349,83, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032000-92.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032000-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MOREIRA
ADVOGADO : DHAICY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG. : 08.00.00039-2 2 Vr ITARARE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 82 a 84), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/7/2008 e DIP em 1º/7/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.698,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032476-33.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032476-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA SIMOES LOPES
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
No. ORIG. : 08.00.00211-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 102, *in fine*), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/12/2008 e DIP em 1º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários

advocáticos, o valor de R\$ 15.645,78 (fls. 103, *in fine*), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 103 a 103v).
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001574-57.2009.4.03.6003/MS
2009.60.03.001574-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DELCINA DE OLIVEIRA CANDIDA
ADVOGADO : MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00015745720094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/10/2009 e DIP em 21/6/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.910,07, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001625-74.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001625-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : THEMISTOCLES ALVES DA CRUZ
ADVOGADO : MAURICIO CURY MACHI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 08.00.00338-2 1 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 5/9/2008 e DIP em 1.º/8/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 907,55, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009921-85.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009921-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MALVINA ROSA PEREIRA

ADVOGADO : HESLER RENATTO TEIXEIRA

No. ORIG. : 09.00.00052-1 2 Vr GUARARAPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 26/5/2009 e DIP em 22/9/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.821,80, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022005-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.022005-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA CESARINO DE OLIVEIRA LIMA

ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS

No. ORIG. : 09.00.00003-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 106), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/5/2009 e DIP em 11/11/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.934,25, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025235-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOMINGOS CAVALHEIRO SOBRINHO
ADVOGADO : JACKELINE DE FÁTIMA CORREIA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 09.00.00023-0 1 Vr BARIRI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS restabeleça o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, a partir de 1.º/10/2008 até 3/1/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.591,72, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029801-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029801-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE ALMEIDA MODESTO
ADVOGADO : GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA
No. ORIG. : 10.00.00013-0 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.416,22, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032474-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032474-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACEMA DOMINGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

No. ORIG. : 08.00.00120-0 1 Vr IBIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 23/1/2009 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.142,34, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033416-61.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.033416-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE APARECIDO DOS SANTOS

ADVOGADO : FABIO SERAFIM DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00688-8 1 Vr SETE QUEDAS/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 114 a 115), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 10/7/2008 e DIP em 1º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.926,08, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033749-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033749-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIVA DE CARVALHO TERRA

ADVOGADO : RAFAEL JOSÉ DE QUEIROZ SOUZA

No. ORIG. : 08.00.00008-8 1 Vr PILAR DO SUL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 5/12/2008 e DIP em 1.º/6/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.004,17, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037202-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037202-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO CESAR PINOLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FLORIPES ANGELA DOS REIS NOGUEIRA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 08.00.00035-8 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 7/5/2008 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.286,55, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039321-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039321-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANDERLEI MARCOLA

ADVOGADO : ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO

CODINOME : VLADÉMIR MARCOLA

No. ORIG. : 08.00.00098-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS tome a seguinte providência: "(...) pagamento do **auxílio-doença** no período de 23/08/2007 (...) até 04/12/2009, a partir da qual será implantada a **aposentadoria por invalidez** (fls. 182, grifos meus), pagando, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 25.900,86, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039737-15.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.039737-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ANTONIA ALVES DOS REIS

ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRASILANDIA MS
No. ORIG. : 09.00.00559-7 1 Vr BRASILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/3/2009 e DIP em 1.º/3/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.954,85, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040230-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040230-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ABEL JOSE DA CRUZ
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

No. ORIG. : 07.00.00075-1 2 Vr PROMISSAO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 78 a 79), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 26/2/2008 e DIP em 1º/3/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.278,13, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041466-76.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041466-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA SILVA NOGUEIRA BALSALOBRE
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 09.00.00081-9 1 Vr VALPARAISO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/10/2009 e DIP em 9/12/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.148,33, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042811-77.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042811-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULINDA HONORATA DE LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00084-9 3 Vr DRACENA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/9/2008 e DIP em 1.º/10/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.775,54, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042985-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042985-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAZARA VIEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ

No. ORIG. : 10.00.00017-5 1 Vr ANGATUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 83 a 85), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/2/2010 e DIP em 1º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.960,84, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043181-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043181-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELENA RODRIGUES GALANTE

ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA

No. ORIG. : 08.00.00299-2 3 Vr BEBEDOURO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 13/11/2008 e DIP em 1º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.038,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043479-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043479-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENI DE SOUZA SANTOS

ADVOGADO : NELAINE ANDREA FERREIRA

No. ORIG. : 09.00.00129-0 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 31/7/2009 e DIP em 1.º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.264,44, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000524-65.2011.4.03.9999/MS
2011.03.99.000524-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DJALMA FELIX DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARINA MARTINS

ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BONITO MS

No. ORIG. : 07.00.00422-3 2 Vr BONITO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 115, *in fine*), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 26/3/2007 e DIP em 12/8/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 21.704,81 (fls. 116, *in fine*), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 116 a 117).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001314-49.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.001314-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JANDIRA DA SILVA GRECO
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 08.00.00195-8 1 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/12/2008 e DIP em 1.º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.210,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006636-50.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.006636-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELENA JULIO DE ALMEIDA MIGUEL
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00083-6 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 75, *in fine*), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 28/9/2009 e DIP em 1º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.238,32 (fls. 76, *in fine*), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados (fls. 76 a 76v).

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006641-72.2011.4.03.9999/MS
2011.03.99.006641-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIANA MARIA SABIA
ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA
No. ORIG. : 09.00.00092-2 1 Vr BONITO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/1/2010 e DIP em 23/7/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.929,03, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de setembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13181/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043759-24.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.043759-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ADAO ROBERTO BATISTA
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00118-9 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Conforme certidão anexada aos autos (fls. 95), o autor faleceu em 12 de setembro de 2007 (fls. 95).

Apenas para salvaguardar direito de hipossuficiente, eu sobrestou o feito por 45 dias, para a habilitação dos herdeiros.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002241-90.2007.4.03.6107/SP
2007.61.07.002241-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : EDMAR SERGIO LINO
ADVOGADO : LUIS CARLOS MUCCI JUNIOR e outro
APELADO : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : FREDERICO AUGUSTO VEIGA
DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fls. 380 (fls. 382), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se concorda com o pedido de emenda do acordo já homologado feito a fls. 377 e 378. O presente mandado deverá ser instruído com cópia das fls. 377 e 378. Prazo: 20 dias.
Publique-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022151-96.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.022151-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORRÊA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ANTONIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00012-3 1 Vr CAPAO BONITO/SP
DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1.^a Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10^a ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013713-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013713-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO ALMEIDA DE FREITAS
ADVOGADO : KELI REGINA GOMES DO AMARAL
No. ORIG. : 08.00.00110-3 1 Vr APIAI/SP
DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fls. 87 (fls. 89), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que, em desejando celebrar o acordo com o INSS, constitua um advogado,

com poderes para transigir no presente feito, a fim de que esse profissional peticione, anuindo com a conciliação. Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.
Publique-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018503-74.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.018503-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOELITA MARIA DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
No. ORIG. : 08.00.00058-4 1 Vr LUCELIA/SP

DESPACHO

Fls. 166. Exaurida a prestação jurisdicional, com a homologação do acordo (fls. 165), bem como com a implantação do benefício (fls. 167), cumpra-se o disposto nos dois últimos parágrafos da decisão de fls. 165.
Publique-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028879-22.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028879-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO ABREU BELON FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
No. ORIG. : 08.00.00027-1 3 Vr CRUZEIRO/SP

DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1.ª Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10ª ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041000-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041000-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DIRCE PERES GARCIA DE BRITO
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00045-6 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fls. 105 (fls. 107), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se a autora pessoalmente, por mandado, para que, em desejando celebrar o acordo com o INSS, constitua um advogado, dando-lhe poderes para transigir no presente feito. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041837-40.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.041837-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSEFA DA CONCEICAO SANTANA
ADVOGADO : CRISTIANE DE LIMA VARGAS
: ETELVINA DE LIMA VARGAS
No. ORIG. : 09.00.01356-2 2 Vr BONITO/MS

DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1.ª Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10ª ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044463-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044463-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELY APARECIDA GARCES TEODORO
ADVOGADO : CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
No. ORIG. : 09.00.00128-8 2 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1.^a Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10^a ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006666-85.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.006666-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE FATIMA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR

No. ORIG. : 10.00.00018-2 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

A representação processual da parte autora, nestes autos, deverá ser feita mediante procuração lavrada por instrumento público consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1.^a Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10^a ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Regularização esta que há de ser feita em vinte (20) dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador